Die Schlüsselgewalt der Ehefrau nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch, ihre Wirkung, ihre Voraussetzungen und ihr Umfang

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
bei der Hohen Rechts- und Staatswissenschaftlichen
Fakultät der Schlesischen Friedrich Wilhelms-Universität
zu Breslau

vorgelegt von

Fritzwerner Ganse
Referendar

HOCHSCHULVERLAG

Schlesische Buchdruckerei Karl Vater, Breslau 3, Siebenhufener Straße 11-15

1925

Gedruckt mit Genehmigung der rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät der Universität Breslau.

Berichterstatter: Professor Dr. Schott.

R. UNIV.
BIBLIOTHEEK
LEIDEN

Inhaltsverzeichnis.

A) Historische Entwicklung bis zum BGB und die Frau im Rechtsleben 1

B) Die Schlüsselgewalt der Ehefrau im BGB.

I. Allgemeines 5

II. Die theoretische Begründung des Rechts der Schlüsselgewalt 6

III. Die Wirkung der Schlüsselgewalt 9

a) Das Geschäftsbesorgungsrecht 9

b) Die Vertretungsbefugnis 15

IV. Voraussetzungen der Schlüsselgewalt 20

a) Das Bestehen einer Ehe, der Einfluß des ehelichen Güterstandes und die Minderjährigkeit der Frau 20

b) Gemeinschaftliches Hauswesen 23

V. Die Geschäfte des Mannes nach § 1357, der häusliche Wirkungskreis der Frau und der Umfang der Schlüsselgewalt 29

C) Beendigung, Beschränkung und Ausschließung der Schlüsselgewalt 40

D) Räumliches und zeitliches Anwendungsgebiet des § 1357 . 47

Literaturverzeichnis.

Altsmann: Das Recht des Bürgerlichen Gesetzbuches, 1899.

Altschul: Die Schlüsselgewalt der Ehefrau, Diss. Heidelberg 1913.

Cosack: Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts, 1899.

Crome: System des deutschen bürgerlichen Rechts, 1908.

Cosack-Gerber: System des deutschen Privatrechts, 1895.

Dernburg: Das bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens: Deutsches Familienrecht, 1903, 1913.

Endemann: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, 1908.

Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts, II, 2 1920.

Fabian: Die Schlüsselgewalt der Ehefrau, Diss. Greifswald, 1918.

Fischer-Henle: Bürgerliches Gesetzbuch 1921.

Gerber: Gesammelte juristische Abhandlungen, 1872.

v. Gierke: Der Entwurf eines BGB. für das Deutsche Reich.

Goessmann: Die Lehre von der allgemeinen ehelichen Gütergemeinschaft, 1847.

Grimm: Deutsche Rechtsaltertümer, 1828.

Güthe-Triebel: Kommentar zur Grundbuchordnung, 1923.

Hanauer: Weisstümer des Elsaß, 1866.

Hellwig: Anspruch und Klagrecht, 1900.

Hörle: Im Archiv für bürgerliches Recht, Bd. 31.

Joerges: Die eheliche Lebensgemeinschaft in ihrem Begriff, in ihren Gestaltungen und ihren vermögensrechtlichen Beziehungen, 1912.

Kind: Quaestiones forenses 1807.

Kommentar der Reichsgerichtsräte.

Kraut: Die Vormundschaft nach den Grundsätzen des deutschen Rechts, 1847.

Kuhlenbeck: Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch.

Lange, H. A.: Rechtslehre von der Gemeinschaft der Güter. 1766.

Langhäuser: Die Schlüsselgewalt der Ehefrau nach § 1357 BGB., Diss. Straßburg 1912.

Langheinecken: Urteilsanspruch 1899.

v. Martitz: Das eheliche Güterrecht des Sachsenspiegels und der verwandten Rechtsquellen, 1867.
Maurenbrecher: Lehrbuch des Privatrechts, 1855.
Mendel: Schlüsselgewalt 1904.
Mittermaier: Grundsätze des gemeinen deutschen Privatrechts, 1847.
Neumann: Handausgabe des BGB., 1903.
Opet: Kommentar zum Familienrecht, 1906.
Ostern: Die Schlüsselgewalt der Frau nach dem Rechte des BGB., Diss. Gießen 1898.
Planck: Kommentar zum BGB. 1906.
Planck: Die rechtliche Stellung der Frau nach dem BGB., 1899.
Rosenfeld: Die Schlüsselgewalt der Ehefrau nach dem bisherigen deutschen Recht und dem BGB., 1900.
Rothe: Die Schlüsselgewalt der Ehefrau, Diss. Erlangen 1896.
Runde: Deutsches eheliches Güterrecht, 1841.
Scherer: Das Familienrecht des BGB. für das Deutsche Reich, 1900.
Schmidt: Familienrecht 1907.
Schmidt-Habicht: Familienrecht 1900.
Sciba: Die persönliche Rechtsstellung der Ehegatten in ihrem gegenseitigen Verhältnis, Diss. Marburg 1910.
v. Seeler: Glossen zur Praxis des Reichsgerichts, 1908.
Siegel: Die Schlüsselgewalt der Ehefrau nach bisherigem deutschen Recht und dem Rechte des BGB. für das Deutsche Reich, Diss. Geifswald 1900.
Sohm: System des römischen Privatrechts.
Statuta Hildesiensis: bei v. Pufendorf: Obersavationes iuris universi 1770.
Staudinger: Kommentar zum BGB., 1910/12/13.
Stobbe-Lehmann: Handbuch des deutschen Privatrechts, 1900.
Walter: System des gemeinen deutschen Privatrechts, 1855.
Wieruszowski: Handbuch des Eherechts mit Ausschluß des Eheschliessungs- und Ehescheidungsrechts. 1. Teil, 1900.
v. Ziegenhierd: Die Schlüsselgewalt der Ehefrau, Diss. Leipzig 1906.

———

Entscheidungen der Oberlandesgerichte (OLGE.).
Entscheidungen des Reichsgerichts (RGE.).

———

Archiv für bürgerliches Recht.
Bayrische Zeitschrift für Rechtspflege.
Blätter für Rechtsanwendung.
Deutsche Juristenzeitung (DJZ.).

Das Recht.
Juristische Wochenschrift (JW.).
Juristische Zeitschrift für Elsaß-Lothringen.
Johow.
Rundschau der juristischen Gesellschaft in Frankfurt.
Sächsisches Archiv.
Striethorst: Archiv für Rechtsfälle, die zur Entscheidung des Königlichen Obertribunals gelangt sind.
Seufferts Blätter für Rechtspflege.
Warneyers Jahrbücher.
Wenglers Archiv 1874.
Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit.

———

Motive zum Bürgerlichen Gesetzbuch.
Protokolle für die Kommission der 2. Lesung des Bürgerlichen Gesetzbuches.

A) Die historische Entwicklung bis zum BGB. und die Stellung der Frau im Rechtsleben.

Das römische Recht kannte keine Stellvertretung der Ehefrau. In der Manusehe stand die Frau vermögensrechtlich einer filia familias gleich. Was sie erwarb, erwarb sie für den Mann. Entsprechend dem Ausschluß der Haftung des Vaters für die Vertragsverbindlichkeiten seiner Kinder, stand der Ehemann nicht für die von seiner Ehefrau eingegangenen Verbindlichkeiten ein.

In der manusfreien Ehe standen sich Mann und Frau zwar gleichberechtigt gegenüber und letztere hat auch, abgesehen von den Beschränkungen durch die Fortdauer der patria potestas ihres Vaters oder durch die Minderung ihrer Geschäftsfähigkeit durch bestehende Geschlechtsvormundschaft, Verfügungsrecht über ihr Vermögen, sowie Erwerbs- und Verpflichtungsfähigkeit. Doch auch diese freie Stellung der Ehefrau konnte nicht zur Entstehung der Schlüsselgewalt führen, da das römische Recht die unmittelbare Stellvertretung auf dem Gebiet des Obligationenrechtes nur in wenigen Einzelfällen zuließ und die Geschäfte für den Mann meist obligationenrechtlicher Natur sind. Selbst die durch praetorisches Recht später eingeführten actiones adiectitiae qualitatis, die wohl dem Bestreben, dem Mangel der unmittelbaren Stellvertretung abzuhelfen, ihren Ursprung verdanken, brachten keine Veränderung des Rechtsstandpunktes. Sie konnten zwar unter Umständen und im einzelnen Fall helfen, wie besonders die actio quod iussu, führten aber nicht zu einem allgemeinen Vertretungsrecht der Frau.

Die Ehefrau der freien Ehe haftete demnach aus den von ihr abgeschlossenen Rechtsgeschäften stets allein.

In dem altgermanischen Rechte war die Stellung der Ehefrau die gleiche. Entsprechend der Manus im römischen Recht befand sich hier die Ehefrau im mundium des Ehemannes, das sie jedes eigenen Rechtes entkleidete. Wenn Tacitus (Germania Cap. 15) berichtet: Delegata domus et penatium et agrorum cura feminis, so kann daraus nur hergeleitet werden, daß die Ehefrau im Hauswesen leitend tätig war, nicht aber, wie Mendel[1]) daraus folgert, daß dadurch einer rechtsgeschäftlichen Verfügungsbefugnis der Ehefrau Ausdruck verliehen werden sollte. Der Begründung dieser

[1]) Mendel, Schlüsselgewalt, Rothe S. 3.

Folgerung durch Mendel ist entgegenzuhalten, daß weder das langobardische Edikt, noch der Sachsen- und Schwabenspiegel, deren Bedeutung als Rechtsquellen allgemein anerkannt wird, von einer derartigen Befugnis der Ehefrau sprechen, vielmehr eindeutig ihre vollkommene Verfügungs- und Verpflichtungsunfähigkeit feststellen.[2]) Hätte das altgermanische Recht ein derartiges Recht der Ehefrau gekannt, so hätte dieses zweifellos in den genannten Rechtsquellen Erwähnung gefunden.[3])

Zuerst hören wir von einer Verfügungs- und Verpflichtungsbefugnis der Ehefrau in den Stadt- und Landrechten des Mittelalters. Einzelne von ihnen berechtigen die Ehefrau, ihren Ehemann bis zu einem bestimmten Betrage zu verpflichten, so das lübische Recht bis zu $2^1/_2$ Pfg., das magdeburgische Recht bis zu 3 Schillingen, das Recht von Eltville bis zu 5 Schillingen, die Nürnberger Verkehrsordnung bis zu 5 Pfund, das Wiener Stadtrecht bis zu 30 Pfg. und das Steiermärkische Landrecht bis zu 12 Pfg.[4]) Andere Rechte bestimmen die Gegenstände hinsichtlich derer die Ehefrau den Mann verpflichten darf, wobei es sich hauptsächlich um Gegenstände ihres persönlichen Bedarfs handelt, wie das Hamburgische Stadtrecht von 1270, nach dem sich die Ehefrau Flachs, Tücher und Wimpel (Schleier) anschaffen darf.[5]) Aehnlich die Lübeckischen Statuten.[6]) Wieder nach anderen Rechten wurden sowohl die Geldsumme als auch die Art des Gegenstandes genannt, so im Hildesheimer Stadtrecht von 1249.[7])

Aus allen diesen Bestimmungen entwickelte sich seit dem Mittelalter allmählich das Recht der Ehefrau, den Ehemann durch den Abschluß gültiger Geschäfte für den Haushalt zu verpflichten. Dieses Recht wird allgemein, wenn auch nicht in Gesetzen, als Schlüsselgewalt bezeichnet.

Der Ausdruck „Schlüsselgewalt" ist der alten Sitte entnommen, nach der die Braut am Hochzeitstage mit Schlüsseln geschmückt wurde.[8]) Nach einer altschwedischen Formel übergab der Brautvater dem Bräutigam die Tochter „zu Schloß und Schlüssel". Beim Tode des Mannes befreite sich die Ehefrau von der Schuldenhaftung, indem sie die Schlüssel in Gegenwart des Leichengefolges auf das Grab oder auf die Bahre niederlegte,[9]) oder nach dem Ulmer Recht von 1683,[10]) indem sie die Schlüssel vor dem Rate überantwortete.

---

[2]) Leges Langobardorum liber II tit. X c l., Sachsenspiegel I 31, Schwabenspiegel 74, Rothe S. 3.
[3]) Fabian S. 16.
[4]) Stobbe § 280 S. 104 und Anm. 11, v. Martitz S. 291 Nr. 29.
[5]) Stobbe S. 105 Anm 12.
[6]) Rothe S. 5.
[7]) v. Pufendorf Bd. 4, Appendix S. 287 Art. 3.
[8]) Grimm Rechtsaltertümer S. 176.
[9]) Hanauer S. 507 § 35.
[10]) Stobbe S. 114 Anm. 27.

Die wirtschaftliche Entwicklung brachte es mit sich, daß diese beschränkte Verfügungs- und Handlungsfähigkeit der Frau als Ehefrau nicht mehr ausreichte. Die hausfraulichen Befugnisse bauten sich allmählich im Wege des Gewohnheitsrechts aus, bis schließlich auch die Gesetze sich ihrer annahmen.

Das Bamberger Landrecht von 1769 nahm sich wohl zuerst ihrer an. Dessen § 18 Nr. 4 lautet: „Gleichwie gewisse häusliche Geschäfte dem Weib allerdings aufliegen, als da seynet die standesmäßige Bekleidung ihr selbsten und der Töchter, Besorgung des weiblichen Hausgesind's, Kuchen, weißem Zeug und dergl., also ist der Mann schuldig, dasjenige, was das Weib diesfalls handelt und wandelt, zu tragen und zu bezahlen."

Die Lippe-Detmoldische Verordnung vom 27. März 1786 bestimmt die Befugnisse der Ehefrau ausführlich. § 11, der in seinen Grundzügen fast dieselbe Regelung wie das deutsche Bürgerliche Gesetzbuch trifft, lautet: „Da jederzeit vermutet wird, daß der Mann ihr die Besorgung des inneren Hauswesens überlassen habe, so kann sie auch ohne dessen ausdrückliche Einwilligung die zur Führung dieser ihr anvertrauten Oekonomie nötigen Kontrakte gültig schließen; also weibliches Gesinde mieten, Hausgeräte, Kleidungsstücke und was zum Essen und Trinken erforderlich ist, anschaffen, dagegen das in der Haushaltung Ueberflüssige und Unentbehrliche verkaufen, überhaupt in dergleichen häuslichen und wirtschaftlichen Angelegenheiten kontrahieren, die sich nicht allgemein, sondern nur nach Beschaffenheit jeder Familie und ihrer Haushaltung bestimmen lassen.

Der Mann wird daher in Domesticis et Oeconomicis so lange durch Kontrakte und Handlungen seiner Frau verbunden, solange er sie nicht von der Führung des Hauswesens aus erheblichen Umständen dispensiert und nicht davon, daß er darin durch sie nicht weiter verbunden sein wolle, das Publikum gehörig avertiert."

Die Casteller Landesordnung vom 1. August 1801 zählt in § 64, 2 und § 68 b im einzelnen auf, was die Frau verkaufen darf, nämlich 1. ihre und der Kinder aus der Mode gekommenen und sonst unbrauchbaren Kleidungsstücke, 2. die ihrer Besorgung überlassenen kleinen Haus- und Küchengerätschaften und 3. die ihr landesüblich überlassenen Oekonomiesachen als Butter, Schmalz, Eier, und was die Frau kaufen darf, nämlich 1. ihre und der Kinder benötigten Kleider, 2. das erforderliche Haushaltungs- und Küchgerät, Betten und weißes Zeug, 3. die Küchenbedürfnisse und nötigen Vorräte und 4. das, was in die ihr überlassene kleine Oekonomie schlägt.

Ganz allgemein gehalten ist die entsprechende Vorschrift im Allgemeinen Landrecht. § 321 II 1 sagt: „Hat die Frau zu gewöhnlichen Haushaltungsgeschäften oder Notdurften Waren oder Sachen auf Borg genommen, so muß der Mann dergleichen Schuld als die seinige anerkennen." In Verfolg dieser Vorschrift ist eine Klage gegen die Ehefrau abzuweisen, selbst wenn die Frau

ohne den ausdrücklichen Auftrag des Mannes und ohne seine Genehmigung mit Bezug auf die Haushaltung Sachen oder Gelder borgt.[11])

Aehnliche Bestimmungen enthalten auch der Code civile, sowie das Badische Landrecht und das Sächsische Bürgerliche Gesetzbuch.

Aus dieser Aufzählung ist ersichtlich, daß es im 19. Jahrhundert wohl in allen Gesetzgebungsgebieten des Deutschen Reiches ein Recht der Schlüsselgewalt gab, daß dieses aber überall eine andere Gestaltung hatte, je nachdem wie es die wirtschaftliche Entwicklung des Landes mit sich brachte.

Das Bürgerliche Gesetzbuch für das Deutsche Reich vom 18. August 1896 brachte dann endlich in seinem § 1357 eine einheitliche Regelung. Dieser lautet: „Die Frau ist berechtigt, innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises, die Geschäfte des Mannes für ihn zu besorgen und ihn zu vertreten. Rechtsgeschäfte, die sie innerhalb dieses Wirkungskreises vornimmt, gelten als im Namen des Mannes vorgenommen, wenn nicht aus den Umständen sich ein anderes ergibt."

Die Vorschrift des § 1357 des Bürgerlichen Gesetzbuches gilt, obwohl sie eine vermögensrechtliche Wirkung der Ehe darstellt, seit dem Inkrafttreten des BGB., also vom 1. Januar 1900 ab, ebenso wie die für die persönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten zueinander ergangenen Vorschriften der §§ 1353 ff. auch für die Ehen, die schon vor dem 1. Januar 1900 geschlossen sind, wenn dies auch im Art. 199 EGBGB., der nur von den persönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten zu einander, insbesondere der gegenseitigen Unterhaltungspflicht, spricht, nicht ausdrücklich hervorgehoben ist. Es wäre nicht verständlich, warum nach dem Inkrafttreten des BGB. das Recht der Schlüsselgewalt in verschiedenen Ehen verschiedene Behandlung erfahren sollte, und es würde, wenn dies der Fall wäre, zweifellos gerade das Gegenteil dessen erreicht werden, was mit der Schaffung des Bürgerlichen Gesetzbuches beabsichtigt war, nämlich die Vereinheitlichung des bürgerlichen Rechtslebens und der Rechtsprechung im Gebiete des Reiches. Es muß daher Art. 199 EG. auf die Schlüsselgewalt analog angewendet werden,[12]) um unabsehbare Schäden und Wirrnisse, die ja auf der Hand liegen, zu vermeiden.

An sich ging das Streben der Reichszivilgesetzgebung bis 1900 dahin, eine Gleichstellung von Mann und Frau im bürgerlichen Leben herbeizuführen. Dieses Streben hat sich sogar auch auf das Staatsrecht ausgedehnt und schließlich in der Reichsverfassung vom 11. August 1919 Art. 109 eine völlige Gleichstellung von Mann und Frau hinsichtlich der staatsbürgerlichen Rechte und Pflichten herbeigeführt, während dieses Ziel im bürgerlichen Recht,

---

[11]) v. Scholz-Hermensdorf, Provinzialrecht § 335 in Striethorst S. 28. Bd. 56
[12]) Enneccerus S. 128. § 38. Bd. II 2.

wenn auch nur im Eherecht, nicht erreicht wurde und wohl aus guten Gründen nie erreicht werden kann. Im Eherecht herrscht der Mann vor. Er ist der Träger der Ehe und der Familie. Trotzdem hat auch im Eherecht der Gesetzgeber das Ziel der Gleichstellung von Mann und Frau nicht aus den Augen gelassen und es, soweit als irgend möglich, verfolgt. Denn die rechtliche Stellung der Ehefrau ist heute eine andere, als sie früher war. Während in den älteren Rechten die Geschäftsfähigkeit der Frau mehr oder weniger beschränkt war, vertritt das BGB. den Grundsatz, daß die Ehefrau weder als solche, d. h. ohne Rücksicht auf das unter den Ehegatten bestehende Güterrecht unmittelbar infolge der Ehe selbst noch mittelbar infolge des ehelichen Güterrechts in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist.[13]) Dies ist die natürliche Entwicklung der deutschen Reichsgesetzgebung, da der Ehefrau schon in der Zivilprozeßordnung die Prozeßfähigkeit zuerkannt ist.[14]) Lediglich in einzelnen Beziehungen, so beispielsweise § 1358 und die Beschränkung des Verfügungsrechts der Frau in Ansehung des Ehegutes beim gesetzlichen Güterstande, in § 1358 zum Schutze der sich aus der ehelichen Gemeinschaft ergebenden Pflichten,[15]) im anderen Falle zum Schutze der dem Ehemann auf Grund seiner Nutzniessung und Verwaltung zustehenden Rechte, ist die Freiheit der Ehefrau beschränkt, was aber ihre Geschäftsfähigkeit als solche in keiner Weise beeinträchtigt.[17])

B) Die Schlüsselgewalt der Ehefrau im BGB.

I. Allgemeines.

Ueber dem Eherecht steht als Grundsatz,[1]) daß keiner der Gatten kraft Gesetzes den anderen verpflichten kann. Es haftet weder für die Mannesschulden das Frauengut, noch für die Frauenschulden das Mannesgut. Der Grundsatz, daß die Frau den Mann kraft Gesetzes nicht verpflichten kann, erleidet jedoch, während der umgekehrte Satz ausnahmslos zutrifft, zwei Ausnahmen:

a) Kraft ihrer Schlüsselgewalt kann die Frau den Mann in Haushaltungsangelegenheiten verpflichten, ohne sich selbst mitzuverpflichten.

b) In den Fällen des § 1388 BGB. wird der Mann neben der Frau Gesamtschuldner der Frauengläubiger.

---

[13]) Motive IV S. 219 und 110.; Enneccerus II, 2 S. 98.
[14]) Mot. IV S. 224.
[15]) Mot. IV S. 110.
[16]) Mot. IV S. 219.
[17]) Enneccerus II, 2 S. 166.
[1]) Enneccerus II, 2 S. 166.

Uns interessiert hier nur der Ausnahmefall der Schlüsselgewalt.

Schon aus der Stellung des eine vermögensrechtliche Bestimmung enthaltenden § 1357 zwischen den rein tatsächliche, persönliche Beziehungen der Ehegatten zueinander regelnden Vorschriften ergibt sich, daß das Recht der Schlüsselgewalt losgelöst ist von allen Güterständen. In jedem Güterstande[2]) und trotz aller vor dem Inkrafttreten des BGB. geschlossenen Eheverträge steht der Ehefrau das in § 1357 begründete Recht der Schlüsselgewalt zu.

II. Die theoretische Begründung des Rechts der Schlüsselgewalt.

Zunächst soll kurz auf die theoretische Begründung des Rechts der Schlüsselgewalt eingegangen werden. Wie oben gezeigt, reichen die Uranfänge der Schlüsselgewalt lange Zeit zurück. Die Rezeption des römischen Rechtes hatte zur Folge, daß nicht nur die römischen Rechtsinstitute rezipiert wurden, sondern daß auch urdeutsche Rechtsinstitute, die dem römischen Recht unbekannt waren, wie z. B. die Schlüsselgewalt, unter allen Umständen in den Rahmen des römischen Rechts hineingezwungen wurden. Das römische Recht hatte den Grundsatz: ex alterius contractu neminem obligari. Es kannte also ganz allgemein keine Haftung für fremde Vertragsschuld, demzufolge auch kein Rechtsgebilde, wie es die Schlüsselgewalt war. Im alten römischen Recht hatte die Ehefrau überhaupt kein Verfügungsrecht, sondern war ohne jede Einschränkung der potestas ihres Vaters oder Mannes unterworfen. Später im klassischen Recht war eine vollständige Verselbständigung der Vermögen der beiden Ehegatten eingetreten, die eine gesetzliche Vertretungsbefugnis der Ehegatten untereinander nicht zuließ. Auch der oben zitierte Satz wurde nun rezipiert und hätte sich hinsichtlich der Schlüsselgewalt folgerichtigerweise zu einer Alleinhaftung der Ehefrau für alle von ihr getätigten Rechtsgeschäfte auswirken müssen. Diese Folge widersprach aber derart dem Wesen der deutschen Ehe, daß ein Ausweg gesucht und gefunden werden mußte. Diesen ergaben denn auch die actiones adjectitiae qualitatis des praetorischen Edikts. Man begründete aus diesen, in gewisser Hinsicht den Grundsatz der Nichthaftung für fremde Schuld umgehenden, actiones eine Mithaftung des Ehemannes. Dies geschah dadurch, daß man die Ehefrau bei der Führung des ehelichen Haushalts als Beauftragte ihres Mannes handeln ließ und dem Dritten gegen den Ehemann eine utilis actio institoria gab. Es hatte also der Ehemann seiner Ehefrau die Schlüsselgewalt übertragen, d. h. sie zur Leitung des gemeinsamen Hauswesens bevollmächtigt. Dieses mandatum wurde allerdings nicht ausdrücklich übertragen, sondern stillschweigend durch Dulden und Gewährenlassen, und wurde ein für alle Male vermutet.

[2]) Altsmann S. 296.

Von dieser Mandatstheorie hören wir bereits bei H. A. Lange im Jahre 1766.[1]) Ihr Hauptvertreter ist Kind, der häufig als ihr Begründer genannt wird. Dieser sagt in seinen quaestiones forenses:[2]) Quare maritus ob praesumtum consensum non potest non rata habere, quae abuxore rei domesticae gratia sunt gesta. Weitere Vertreter dieser Theorie sind Walter[3]) und Maurenbrecher. Letzterer[4]) sagt: „Der vormundschaftliche Konsens des Mannes wird präsumiert, bis er das Gegenteil erklärt hat." Diese Theorie findet sich ferner u. a. auch in der Lippe-Detmoldischen Verordnung vom 27. März 1786 ausgesprochen. Im französischen Recht bestimmt der Code civile Art. 1420: „Toute dette qui n'est contractée par la femme qu'en vertu de la procuration générale ou spéciale du mari est à la charge de la communauté."

Dieser Lehre folgten auch die Gerichte. In einer Entscheidung des Preußischen Obertribunals vom 4. 2. 1864 heißt es:[5]) „Im Gebiet des Märkischen Rechtes ist ein in der Ehe selbst enthaltener Auftrag zur Führung des Haushalts anzuerkennen."

Diese Theorie barg alle möglichen Nachteile für jeden der Ehegatten in sich. Einerseits konnte der Ehemann der Ehefrau das Mandat entweder ganz verweigern oder auch auf einzelne wenige Geschäfte beschränken oder aber auch das einmal erteilte willkürlich zurücknehmen, andererseits mußte der Frau folgerichtigerweise das Recht zugebilligt werden, das Mandat zu kündigen. Auf diese Weise konnte sie sich der ihr obliegenden Pflicht, das Hauswesen zu leiten, entziehen. Abgesehen davon war aber diese Lehre dem deutschen Empfinden sowie der deutschen Auffassung über die Ehe wesensfremd. Es ist daher nur verwunderlich, daß nicht sehr viel früher schon, als es tatsächlich geschah, die Bekämpfung der Mandatstheorie einsetzte. Diese kam von germanistischer Seite her und zwar ging sie von Runde[6]) aus. Dieser sagt: „die Schlüsselgewalt, welche ihr nicht als Folge eines ausdrücklichen oder stillschweigenden Auftrages des Mannes, der verweigert oder willkürlich zurückgenommen werden könnte, sondern kraft der, wenn auch untergeordneten, so doch selbständigen Stellung der deutschen Hausfrau von Rechts wegen zukommt." Nach Kraut,[7]) Goessmann[8]) und Gerber[9]) hat die Ehefrau die Schlüselgewalt, wie letzterer sagt, „kraft eines in der Natur des ehelichen Verhältnisses liegenden Repräsentationsverhältnisses." Auch Stobbe[10]) schloß sich dieser Ansicht an,

---

[1]) Lange S. 167.
[2]) Kind Tom III Cap. 120 S. 469.
[3]) Walter S. 214.
[4]) Maurenbrecher Bd. 2 S. 242.
[5]) Striethorst Bd. 56 S. 26.
[6]) Runde § 41 S. 99.
[7]) Kraut Bd. 2 S. 559.
[8]) S. 162.
[9]) Gerber Bd. 2 S. 339.
[10]) Bd. 4 S. 188.

indem er sagt: „Sie — die Schlüsselgewalt — beruht darauf, daß zufolge eines objektiven Rechtssatzes der deutschen Hausfrau das Gebiet der Haushaltung in bestimmten, herkömmlichem Umfange zusteht.“ Aus allen diesen Definitionen geht klar ersichthervor, daß ihre Vertreter formal juristisch ihre Ansicht nicht begründen und eine Begründung der Schlüsselgewalt auf andere juristische Gebilde ablehnen. Sie stellen vielmehr die der deutschen Ehe eigentümlichen, tatsächlichen Verhältnisse in den Vordergrund und erkennen die Schlüsselgewalt als eigenes Rechtsgebilde an. Die Lehre, daß die Schlüsselgewalt eine selbständige, vom Willen des Mannes unabhängige und auf objektivem Recht beruhende Vertretungsbefugnis der Frau ist, ist allmählich in der neueren Zeit die herrschende geworden.

Unter der Herrschaft des BGB. hat diese Lehre mit ganz wenigen Ausnahmen allgemeine Anerkennung gefunden. Nur einige wenige unter ihnen Scherer[11]) behaupten, das BGB. habe die Mandatstheorie übernommen.

Es soll hier kurz die Entwicklungsgeschichte des § 1357 geschildert werden. Der Entwurf 1. Lesung brachte in seinem § 1278 bestimmte Vorschriften aus dem Auftrage und gewährte gegen grundlose Entziehung der Schlüsselgewalt die Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens. Die Motive zu § 1278 legen das Schwergewicht des Rechts der Schlüsselgewalt in die damit verbundene gesetzliche Vertretungsmacht, kraft welcher die Frau, weil nicht sie, sondern der Ehemann die ehelichen Lasten zu tragen habe, innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises im Namen des Ehemannes über dessen Vermögen zu verfügen und ihn durch Rechtsgeschäfte zu verpflichten, befugt sei. Der Entwurf sieht also die Ehefrau als Vertreterin des Mannes und nicht als Repräsentantin der ehelichen Gemeinschaft an, indem er die Ehegatten rechtlich als zwei Personen nebeneinanderstellt, die lediglich durch gewisse vermögens- und personenrechtliche Beziehungen verbunden sind.[12]) Diese Bestimmung des Entwurfs hat von Seiten der Germanisten, besonders von v. Gierke, schwere Anfeindungen zur Folge gehabt. Die Kritik hat ihre Wirkung nicht verfehlt und, wenn auch an der Bestimmung, daß die Frau Vertreterin des Mannes und nicht der ehelichen Gemeinschaft sei, festgehalten worden ist, so hat doch die 2. Kommission[13]) bei Streitigkeiten über die Begründetheit der Entziehung der Schlüsselgewalt an die Stelle des Prozeßgerichts das Vormundschaftsgericht gesetzt. Aus der Fassung des Gesetzes in Verbindung mit den Gesetzesquellen ist von einigen Schriftstellern[14]) der Ehefrau, soweit sie Schlüsselgewaltgeschäfte abschließt, die Stellung einer gesetzlichen Vertreterin beigemessen worden. Diese Auffassung

[11]) S. 63 Nr. 11.
[12]) Gierke, der Entwurf S. 49.
[13]) Protokolle, Bd. 4 S. 100.
[14]) Cosack Bd. 2 § 279 IV 2., Rosenfeld S. 17, Sächs. Arch. Bd. 10 S. 12 Wieruszowski Bd. 1 S. 38.

entspricht aber weder der Bestimmung des § 1357, noch überhaupt dem Sinne des ganzen bürgerlichen Rechts. Von gesetzlichen Vertretern spricht das BGB. überhaupt nur in den Fällen der §§ 107 ff. BGB., daß die Frau gesetzliche Vertreterin ihres Mannes sei, läßt sich mit dem Begriff des gesetzlichen Vertreters wie er sich aus §§ 107 ff. BGB. ergibt, gar nicht vereinbaren. § 1357 spricht nur davon, daß die Frau den Mann zu vertreten berechtigt ist. Wollte der Gesetzgeber die Ehefrau als gesetzliche Vertreterin angesehen wissen, so hätte er dem zweifellos Ausdruck gegeben. Damit, daß das Gesetz der Ehefrau eine Vertretungsbefugnis einräumt, ist lediglich gesagt, daß die Ehefrau Vertreterin kraft Gesetzes ist, im Gegensatz zum Vertreter kraft Vertrages. Daraus folgt, daß der Ehemann der Frau, wenn diese nicht für die Schlüsselgewaltgeschäfte schon kraft Gesetzes Vertretungsbefugnis erhalten hätte, die Vertretungsmacht hätte kraft Vertrages gewähren können, während es irgend ein dem Rechtsgebilde des gesetzlichen Vertreters entsprechendes, nicht gesetzliches, also vertragsmäßiges Vertretungsverhältnis im gesamten Recht nicht gibt und auch wegen der Besonderheit der Voraussetzungen und des Inhalts der gesetzlichen Vertretungsmacht nicht geben kann. Die Vertretungsmacht der Ehefrau ist also keine gesetzliche, sondern eine auf dem Gesetze beruhende, d. h. eine kraft Gesetzes oder von Gesetzes wegen.

III. Die Wirkung der Schlüsselgewalt.

§ 1357 BGB. lautet: „Die Frau ist berechtigt, innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises, die Geschäfte des Mannes für ihn zu besorgen und ihn zu vertreten. pp."

Aus dieser Nebeneinanderstellung der Geschäftsbesorgungsbefugnis und der Vertretungsbefugnis ergibt sich, daß die Geschäftsbesorgungsbefugnis sich lediglich auf das Verhältnis der Frau zum Manne bezieht, die Vertretungsbefugnis aber die Beziehungen zu Dritten regelt.

a) Das Geschäftsbesorgungsrecht.

Die Frau ist berechtigt, innerhalb des häuslichen Wirkungskreises die Geschäfte des Mannes für ihn zu besorgen. Aus dieser Bestimmung ergibt sich die Frage, welche rechtliche Natur die Schlüsselgewalt, soweit sie das Verhältnis der Frau zum Manne betrifft, hat. Die Schlüsselgewalt hat ihre Grundlage im Gesetz. Sie beginnt selbsttätig mit der Eheschliessung, ohne daß es eines besonderen Rechtsaktes, z. B. eines Auftrages bedarf. Sie läßt sich daher unter keines der vom Gesetz festgestellten Rechtsverhältnisse unterordnen. Das Geschäftsbesorgungsrecht hat also rechtlich, als eine gesetzliche Ehefolge, nicht die Natur eines bestimmten Rechtsverhältnisses, sondern ist ein ganz besonderes Rechtsgebilde, das allerdings einen auftragsähnlichen Charakter hat. Demzufolge ist auch von Rechtsprechung und Wissenschaft fast allgemein anerkannt, daß die Auftragsvorschriften auf das Geschäftsbesorgungsrecht anzuwenden seien,

ohne daraus zu folgern, daß die Ehefrau die Beauftragte des Mannes sei, da dies sich mit dem Wesen der Ehe nicht vereinbaren ließe. In § 1278 E I waren sogar einige Vorschriften des Auftragsrechts ausdrücklich als anwendbar erklärt worden. Die zweite Kommission hat dies dann als überflüssig gestrichen. Es können allerdings die Auftragsvorschriften nicht durchgehend analoge Anwendung finden. Auszuschließen sind neben den Vorschriften allgemeiner Natur, deren analoge Anwendung durch die besondere Regelung des Schlüsselgewaltrechts unmöglich gemacht ist, diejenigen Vorschriften, die dem Wesen und dem Inhalt der Ehe entgegenstehen.

Die Auffassung, daß die Vorschriften über das Auftragsrecht überhaupt nicht auf das Schlüsselgewaltrecht Anwendung finden können, wird nur ganz vereinzelt vertreten. Unter ihren Vertretern sei Scriba [1]) hervorgehoben, der das Innenverhältnis der Ehegatten nur den Grundsätzen der §§ 1353 ff. BGB. unterstellen will und dies damit begründet, daß die Schlüsselgewaltgeschäfte nicht allein Geschäfte des Ehemannes seien, sondern vielmehr solche beider Ehegatten gemeinsam. Einen ähnlichen Standpunkt vertritt Strübe.[2]) Es erübrigt sich u. E. dieser Ansicht allzu viel Worte zu widmen. Es genügt ihr entgegenzuhalten, daß es sich bei den Schlüsselgewaltgeschäften ausschließlich um Geschäfte des Mannes handelt, da sie ihre Grundlage in der Unterhaltspflicht des Mannes haben. Auch sagt § 1357 Abs. 1 Satz 2 ausdrücklich, daß die im Rahmen des häuslichen Wirkungskreises von der Ehefrau vorgenommenen Geschäfte als im Namen des Mannes vorgenommen gelten. Diese Vorschrift wäre unsinnig, wenn die Schlüsselgewaltgeschäfte nicht Geschäfte des Mannes, sondern beider Ehegatten wären. Auf das Geschäftsbesorgungsrecht der Ehefrau werden also die Auftragsvorschriften entsprechend angewandt. Dabei ist zu berücksichtigen, daß die §§ 662 ff. BGB. ein vertragliches Auftragsverhältnis von konkret nach dem Parteiwillen zu ermittelndem Umfange zum Gegenstande haben, während das Geschäftsbesorgungsrecht der Schlüsselgewalt auf Gesetz beruht und einen gesetzlich festbestimmten Inhalt hat.[3]) Die Protokolle[4]) sagen dazu: Den Satz des Abs. 1, welcher die Vorschriften der §§ 591—595, 603 für entsprechend anwendbar erklärt, beschloß man zu streichen, da sich die Anwendung der gedachten Vorschriften, soweit sie zutreffend sein würde, ohne weiteres im Wege der Analogie ableiten lasse.

Neben den hier zitierten Bestimmungen sind jedoch auch weitere Bestimmungen des Auftragsrechts auf ihre Anwendbarkeit zu prüfen. Unter keinen Umständen anwendbar sind §§ 662,

[1]) Scriba S. 76 ff.
[2]) Strübe a. a. O.
[3]) Wieruszowski a. a. O. S. 42 f.
[4]) Protokolle IV, 107.

663, die ganz spezielle jede entsprechende Anwendung ausschließende Regeln enthalten. Dem Auftrag und dem Geschäftsbesorgungsrecht gemeinsam ist ihre Unentgeltlichkeit. Eine Gehaltszusicherung des Mannes ist ein Schenkungsversprechen, dessen Form daher gewahrt werden muß, ein Gehalt selbst ist eine Schenkung, „da nicht eine Gegenleistung für eine erst aus der Abrede entsprungene Leistungspflicht vorliegt.“[5]) Ferner gehören zu dieser Gruppe von Vorschriften:

§ 665: Dieser gibt dem Beauftragten ein Recht von den Weisungen des Auftraggebers abzuweichen, wenn er den Umständen nach annehmen darf, daß der Auftraggeber bei Kenntnis der Sachlage die Abweichung billigen würde. Daraus ergibt sich, daß bei der Ausführung des Auftrages der Wille des Auftragsgebers herrscht und von diesem nur unter bestimmten Voraussetzungen abgewichen werden darf. Anders ist es bei der Schlüsselgewalt. Hier ist allein der Wille der Ehefrau maßgebend, und nicht der des Ehemannes, des Quasi-Auftraggebers. Es liegt im freien Belieben der Ehefrau, ein Geschäft vorzunehmen oder nicht, sie muß lediglich in Betracht ziehen, ob die Vornahme des Geschäfts nach vernunftmäßigem Ermessen bei Berücksichtigung der Verhältnisse angebracht ist.[6]) Höchstens auf Grund des § 1357 Abs. 2 kann der Mann Einfluß auf die Vornahme der Schlüsselgewaltgeschäfte gewinnen.[7])

§§ 671—673: Sie handeln von dem Erlöschungsgrunde des Auftrages und können nicht analog angewendet werden, weil für das Schlüsselgewaltsrecht die besonderen Bestimmungen des Eherechts gelten.

Dagegen können analoge Anwendung finden:

a) § 664: Diese Vorschrift ist nur insoweit anwendbar, als sie dem Beauftragten untersagt, die Ausführung des Auftrages ohne weiteres Dritten zu übertragen. Dem gleichen Verbot unterliegt auch die Ehefrau. Sie darf, was eigentlich selbstverständlich ist und dem Wesen der Ehe entspricht, sowie wegen des personenrechtlichen Charakters der Schlüsselgewalt, die Besorgung der Schlüsselgewaltgeschäfte nicht im ganzen auf dritte Personen übertragen. Wohl aber kann ihr nicht das Recht genommen werden, einzelne Geschäfte, z. B. durch Dienstboten, ausführen zu lassen. Die in § 664 vorgeschriebenen Haftungsgrundsätze können ebenso wenig wie § 276 BGB. analoge Anwendung finden, da die Haftung zwischen den Ehegatten durch § 1359 besonders geregelt ist.[8])

b) § 666: Von der Frau muß Auskunftserteilung und Rechenschaftslegung verlangt werden. Aus Billigkeits- und Zweckmäßigkeitsgründen kann dem Manne das Recht auf Einblick in

[5]) D. J. Z. 1911 (Oertmann).
[6]) Wieruszowski S. 43, Staudinger Bd. 4 S. 159.
[7]) Wieruszowski S. 43 Anm. 14.
[8]) Wieruszowski S. 43.

die Verwendung der von ihm gegebenen Haushaltungsgelder nicht vorenthalten werden.[9])

c) § 667: Die Herausgabepflicht der Frau besteht wie beim Beauftragten, jedoch nur soweit, als sie das Erlangte nicht kraft ihrer Schlüsselgewalt behalten und verwenden darf.[10]) Die Folge der analogen Anwendung des § 667 ist, daß die Frau z. B. auch das aus der Rückgabe von Rabattsparbüchern oder Rabattmarken erlangte, ebenso auch Wirtschaftsersparnisse dem Manne herauszugeben hat.[11])

d) § 668: Herrschende Ansicht[12]) ist ferner, daß wie der Beauftragte auch die Ehefrau Geld, das sie dem Ehemanne herauszugeben oder für ihn zu verwenden hat, von der Zeit der Verwendung für sich an zu verzinsen hat. Diese Ansicht entspricht aber u. E. nicht dem Wesen der Ehe. Die Ehegemeinschaft ist kein Vertragsverhältnis, sondern sie beruht vor allem auf ethischer, psychischer Grundlage. Diese Grundlage darf auch bei der Schlüsselgewalt nicht ganz außer Betracht gelassen werden. Es ist unbedingt billig und zu vertreten, daß die Ehefrau Ersparnisse, die sie, in welcher Form es auch sei, an dem Wirtschaftsgeld macht, dem Manne verrechnet. Unbillig und u. E. sogar fast unsittlich aber ist es, wenn der Mann dafür, daß die Frau Wirtschaftsgeld für eigenen Bedarf verwendet, Zinsen fordert. Das würde die Ehe zu einem reinen Geschäft herabwürdigen, das möglicherweise sogar wucherischen Charakter annehmen könnte, wenn nämlich der Mann höhere als die gesetzlichen Zinsen fordern würde. Welche gesetzlichen Zinsen wären dem Manne aber überhaupt zuzubilligen, die des BGB. oder des HGB., wenn der Mann Kaufmann ist. Auch dieses Moment scheint gegen eine analoge Anwendung des § 668 BGB. zu sprechen. Die ganze Frage kann u. E. überhaupt nur eine Rolle spielen, wenn eine Ehe auseinandergeht. Es erscheint undenkbar, daß ein Ehemann während einer bestehenden Ehe von seiner Frau Zinsen verlangt und möglicherweise auch einklagt für Geld, das er ihr zur Wirtschaft gegeben hat und das sie für sich verwendet hat. Aber selbst wenn die Ehe gelöst wird, scheint uns die Frage von ganz untergeordneter Bedeutung zu sein. Es wäre dem Anspruch auf Zinsen wohl immer entgegenzuhalten, daß der Geber des Geldes bei dessen Hingabe nicht den Willen gehabt habe, dafür im Falle des § 668 Zinsen zu fordern, ja daß diese Zinsforderung und Verpflichtung überhaupt, als mit dem Wesen der Ehe im allgemeinen und im besonderen der zwischen den beiden Ehegatten, unvereinbar als stillschweigend ausgeschlossen zu gelten habe. Immerhin wäre der Fall denkbar, daß nach dem Tode des Ehemannes dessen Erben einen Zinsanspruch nach § 668 geltend machen. Ob sie mit ihm durchdringen, wird von Fall zu Fall zu entscheiden sein.

[9]) Schmidt S. 159, Wieruszowski S. 44.
[10]) Wieruszowski ebendort.
[11]) Altschul S. 37.
[12]) Wieruszowski S. 44.

e) § 669: Diese Bestimmung ist nach herrschender Ansicht von besonderer Bedeutung, weil sie der Ehefrau den Anspruch auf Vorschuß zur Wirtschaftsführung sichert. Damit ist das, auch einklagbare, Recht der Frau auf Haushaltungsgeld gesetzlich festgelegt.[13]) Zuständig für die Klage auf Haushaltungs- oder Wirtschaftsgeld ist nicht wie im Falle des § 1357 Abs. 2 das Vormundschaftsgericht, sondern das Prozeßgericht,[14]) was übrigens schon aus den Gründen, die zur Einsetzung des Vormundschaftsgerichts in den § 1357 geführt haben, erhellt.

f) § 670: Macht die Frau in Ausführung der Geschäftsbesorgung Aufwendungen aus ihrem eigenen Vermögen, so kann sie Ersatz vom Manne verlangen. Abwägig erscheint die Ansicht von Fabian.[15]) Dieser sagt, daß das Recht der Ehefrau, Ersatz zu verlangen, „durch die Vorschrift des § 1429 ausgeschlossen sei, wonach, wenn die Ehefrau zur Bestreitung des ehelichen Aufwandes aus ihrem Vermögen Aufwendungen macht, im Zweifel anzunehmen ist, daß die Absicht, Ersatz zu verlangen, fehlt." Fabian will diese Vorschrift, die sich nur im Güterstande der Gütertrennung findet, auch für alle anderen Güterstände auf Grund der §§ 1371, 1441, 1526 Abs. 3, 1549 gelten lassen, da bei diesen das Vorbehaltsgut der Ehefrau eine dem eigenen Vermögen der Ehefrau bei der Gütertrennung entsprechende Behandlung durch das Gesetz erfahre, der § 1429 mithin nicht eine exceptionelle Vorschrift für den Güterstand der Gütertrennung, sondern einen allgemeinen Rechtsgrundsatz enthalte. Fabian verkennt dabei, daß ehelicher Aufwand nicht identisch ist mit Unterhalt. Auch ist die Unterhaltsverpflichtung des Mannes losgelöst von allen Güterständen, während der eheliche Aufwand in jedem Güterstande besondere Regelung erfährt. Es widerspricht der ganzen Anordnung des Gesetzes, eine Vorschrift, die sich in einem bestimmten Güterstande findet, den Vorschriften gleichzusetzen, die die Wirkungen der Ehe im allgemeinen behandeln, also in allen Güterständen Geltung haben. Dabei ist auch festzustellen, daß diese Vorschriften mit denen der einzelnen Güterstände in keiner Weise kollidieren, also nicht etwa in dem Verhältnis einer allgemeinen zu einer speziellen Vorschrift stehen. Wäre dies nicht der Fall, so müßte sich der Ausdruck „ehelicher Aufwand" auch in den allgemeinen Vorschriften finden. Da dem aber nicht so ist, so geht schon daraus hervor, daß der eheliche Aufwand mit Schlüsselgewaltgeschäften nichts zu tun hat, wenn auch der tatsächliche Inhalt eines ehelichen Aufwandgeschäftes dem Inhalt eines Schlüsselgewaltgeschäftes entsprechen kann.

Die analoge Anwendung des § 670 ist auch besonders von Bedeutung, wenn die Frau häusliche Geschäfte in eigenem Namen

[13]) Wieruszowski S. 44.
[14]) OLGE Bd. 5, 395. Planck § 1357 Anm. 3, Neumann § 1357 Anm. 3 Schmidt-Habicht § 1357 Anm. 5 b, a. M. OLGE 6 155, Staudinger § 1357 S. 161, Hörle S. 133.
[15]) Fabian S. 68.

vorgenommen und sich selbst verpflichtet hat. Hier kann sie auf Grund des § 670 i. V. mit § 257 Befreiung von der Verpflichtung verlangen. Hat die Frau diese Geschäfte mit eigenen Mitteln getätigt, so fragt es sich, ob sie gemäß §§ 670, 256 BGB. von der Zeit der Aufwendung an von ihrem Ehemanne Zinsen verlangen kann. Diese Frage ist sehr bestritten, doch dürfte sie formell mit Staudinger zu bejahen sein. Es erscheint unbedingt billig, wenn die Frau, die mit eigenen Mitteln für Verpflichtungen, die eigentlich auf dem Manne lasten, eintritt, als Entgelt Zinsen erhält. Es ist hier die Sachlage eine andere, als die, wo die Frau Haushaltungsgeld für sich verwendet. In letzterem Falle wird es sich meist nur um eine kurzfristige Verwendung von zunächst nicht erforderlichen Mitteln handeln, die, wenn sie benötigt werden, wieder bereit stehen. Verwendet die Frau aber die Mittel, ohne in der Lage zu sein, sie wieder zurückzuerstatten, so wird sie wohl meist darauf rechnen und auch rechnen können, daß der Mann die Verwendung genehmigt. Ist dies nicht so, so kann der Mann wohl Rückerstattung des Geldes verlangen, jedoch wird man ihm, wie oben ausgeführt, einen Zinzanspruch schon aus praktischen Gründen keinesfalls zubilligen dürfen, und zwar auch schon weil die Frau niemals bei der Entnahme des Geldes mit einem derartigen Anspruche gerechnet haben wird, da er dem eigenartigen Verhältnis zwischen Mann und Frau widerspricht. Anders aber, wenn die Frau eigene Mittel für den Haushalt verwendet. Eine derartige Maßnahme wird die Frau immer nur ergreifen, wenn ihr vom Manne, sei es aus welchem Grunde, die Mittel nicht zur Verfügung gestellt sind, obwohl dies in den Rahmen seiner Pflichten fiel. Hier wird der Mann zweifellos die Berechtigung einer Zinsforderung anerkennen, denn er hat oder hätte wenigstens, solange die Frau das Geld von ihm nicht zurückerhalten hat, dieses in anderer Weise nutzbringend verwenden können, während der Frau durch die Aufwendung ein Verlust entstanden ist. Es ist daher nur ein gerechter Ausgleich, wenn der Mann für das von der Frau aus ihrem Vermögen aufgewendete Geld Zinsen zahlt.

g) § 674: Auch diese Vorschrift muß zugunsten der Frau analoge Anwendung finden. Stirbt nämlich der Mann, so hat die Frau, bis sie von dem Tode Kenntnis erlangt, die Schlüsselgewalt und besorgt solange also auch gleichsam Geschäfte des Mannes, für die dann selbstverständlich der Frau gegenüber die Erben des Mannes haften.

h) § 672 Satz 2: Stirbt der Mann, so erlischt mit seinem Tode auch die Schlüsselgewalt. Ein Fortbestehen der Schlüsselgewalt nach dem Tode des Mannes ist, abgesehen von dem Falle des § 674, vollkommen ausgeschlossen, da diese unter allen Umständen das Bestehen der Ehe voraussetzt. Sind unaufschiebbare Geschäfte, die zu Lebzeiten des Ehemannes in den Rahmen der Schlüsselgewalt gefallen wären, zu erledigen, so hat die Frau diese wohl vorzunehmen, aber sie kann es nicht kraft einer

etwa weiter bestehenden Schlüsselgewalt, sondern nur aus anderen Rechtsgründen z. B. Geschäftsführung ohne Auftrag für die Erben. Die Auffassung, daß die Schlüsselgewalt hinsichtlich der in § 672 aufgestellten Fürsorgepflicht als fortbestehend zu gelten habe, erscheint nicht zutreffend.

Die analoge Anwendung der Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag, der §§ 677 ff., für die Schlüsselgewalt ist nicht angängig.[16]) Eine Möglichkeit, daß die Frau Schlüsselgewaltgeschäfte vornimmt, ohne vom Manne dazu berechtigt zu sein, wie Altschul[17]) will, ist undenkbar. Die Schlüsselgewalt tritt kraft Gesetzes mit der Eingehung der Ehe in Wirksamkeit. Eines besonderen Rechtsaktes des Mannes bedarf es dazu nicht. Ist der Frau die Schlüsselgewalt entzogen, oder ruht sie aus einem anderen Grunde, so sind die Geschäfte der Frau, wenn sie bei Bestehen der Schlüsselgewalt in deren Rahmen fallen würden, trotzdem keine Schlüsselgewaltgeschäfte. Die Geschäftsführung ohne Auftrag setzt ein vacuum voraus. Ein solches aber gibt es für die Schlüsselgewalt nicht. Diese besteht oder besteht nicht. Geschäfte nach § 1357 als Geschäftsführerin ohne Auftrag vorzunehmen, ist daher unmöglich. Handelt die Frau als Geschäftsführerin ohne Auftrag, so kann der Mann nur aus anderen Gründen verhaftet sein, niemals aber aus § 1357.

b) Die Vertretungsbefugnis.

Die natürliche Folge der der Frau in § 1357 zugebilligten Geschäftsbesorgungsbefugnis, die nur das Verhältnis zwischen Mann und Frau enthält, ist die nach außen hin, also Dritten gegenüber, wirkende Vertretungsbefugnis der Frau. Nach § 1357 hat die Frau nämlich den Mann innerhalb des häuslichen Wirkungskreises zu vertreten. Daß die Frau auf Grund dieser Vertretungsmacht nicht die Stellung eines gesetzlichen Vertreters hat, ist oben schon dargelegt. Es soll hier nur nochmals wiederholt werden, daß diese Vertretungsmacht eine ex lege ist, d. h. eine weder auf einer Vollmacht, noch auf einem in der Person des zu Vertretenden liegenden Grunde beruhende, sondern durch das Gesetz übertragene. Die Vertretungsmacht der Frau hängt lediglich von dem vom Gesetz erforderten Tatbestande ab, nämlich von der Eheschließung und der Begründung eines gemeinschaftlichen Hauswesens und von dem durch diese und die in § 1356 der Frau auferlegte Hausleitungsbefugnis und -verpflichtung herzuleitenden Geschäftsbesorgungsrecht. Die Uebertragung der Vertretungsmacht auf die Frau im Rahmen der Schlüsselgewalt ist von weittragendster Bedeutung, denn die Frau ist dadurch in die Lage versetzt, unmittelbar den Mann berechtigende und verpflichtende Erklärungen abzugeben. Auf die Vertretungsmacht der Frau aus § 1357 finden demnach alle Vorschriften der §§ 164

[16]) Altschul S. 37.
[17]) Altschul S. 37.

ff. BGB. Anwendung, soweit sie nicht lediglich die durch Vollmacht erteilte Vertretungsmacht betreffen und soweit das Gesetz nicht abweichende Vorschriften gegeben hat. Abweichend von den Vorschriften über die Stellvertretung ist die in § 1357 enthaltene Bestimmung, daß die innerhalb des häuslichen Wirkungskreises vorgenommenen Rechtsgeschäfte als im Namen des Mannes vorgenommen gelten, „wenn nicht aus den Umständen sich ein anderes ergibt.' Diese Vorschrift trifft eine genau entgegengesetzte Regelung als die Vorschriften über die Stellvertretung. Nach § 164 Abs. 2 ist dem Dritten gegenüber das Handeln als Vertreter nur von Bedeutung, wenn es als solches nach außen erkennbar hervortritt. Ist letzteres nicht der Fall, so ist der Vertreter allein berechtigt und verpflichtet. Bei der der Frau übertragenen Vertretungsmacht ist es aber umgekehrt. Fände nämlich § 164 Abs. 2 hier Anwendung, so wären wohl alle Geschäfte, die von der Frau abgeschlossen würden, für sie allein berechtigend und verpflichtend. Die Frau, die Rechtsgeschäfte für den gemeinschaftlichen Haushalt abschließt, wird in den allerseltensten Fällen dabei zum Ausdruck bringen, daß sie in ihrer Eigenschaft als Ehefrau, somit als Vertreterin des Mannes, auftritt. Sie wird immer als Selbstkontrahentin in Erscheinung treten. Die Folge aus § 164 Abs. 2 wäre, daß sie aus allen diesen Geschäften verhaftet würde. Dies würde aber dem Sinn und dem Wesen der Schlüsselgewalt zuwiderlaufen. Die Frau, die verpflichtet ist, das Hauswesen zu leiten, und berechtigt ist, innerhalb des häuslichen Wirkungskreises Geschäfte für den Mann zu besorgen, würde in dieser Betätigung völlig lahm gelegt sein, wenn alle in diesem Rahmen von ihr vorgenommenen Geschäfte sie verpflichten würden. Auch würde sich daraus ein Widersinn ergeben, wenn die Frau einerseits berechtigt wäre, die Geschäfte des Mannes für ihn zu besorgen, andererseits aber durch dieselben Geschäfte verpflichtet würde. Deshalb ist in § 1357 Abs. 1 Satz 2 die oben wiedergegebene Bestimmung getroffen. Nach ihr gelten im Gegensatz zu § 164 Abs. 2 grundsätzlich alle nach § 1357 vorgenommenen Geschäfte als im Namen des Mannes vorgenommen, gleichgültig, ob die Frau ihre Stellung als Ehefrau zum Ausdruck gebracht hat oder nicht. Die Rechtsnatur der Bestimmung des § 1357 Abs. 1 Satz 2 ist in der Litteratur bestritten. Die einen[1]) sagen, aus dem Worte „gelten" gehe hervor, daß hier der Gesetzgeber eine gesetzliche Vermutung aufgestellt habe, die anderen,[2]) die Bestimmung enthalte eine Auslegungsregel.

Die Vermutung ist eine prozessuale Beweislastregel. Sie schreibt eine Beweislastverteilung abweichend von den allgemeinen Beweislastgrundsätzen vor. Eine derartige Beweislastregel wollte aber der Gesetzgeber zweifellos nicht aufstellen. Aber auch nur eine Auslegungsregel enthält die Bestimmung nicht. Mugdan[3])

[1]) Siegel S. 40.
[2]) Staudinger § 1357 Anm. 1 c.
[3]) Mugdan Bd. 4 S. 66.

führt dazu allerdings folgendes aus: „Die Aufstellung einer solchen, den realen Verhältnissen in den meisten Fällen entsprechenden und die Frau gegen materiell ungerechte oder doch unbillige Ansprüche schützenden Auslegungsregel ist, wie die Motive ausführen, wegen ihrer großen praktischen Wichtigkeit nicht zu entbehren, zumal es gerade in den hier fraglichen Fällen regelmäßig an besonderen Umständen fehlt, die ergeben, daß das Rechtsgeschäft nach dem Willen der Handelnden im Namen des Ehemannes vorgenommen werden sollte.“ Hätte der Gesetzgeber tatsächlich nur die Absicht gehabt, hier eine Auslegungsregel zu geben, so hätte er sicher, wie u. E. zutreffend Fabian ausführt,[4]) die Worte „im Zweifel“ eingefügt. Da er dies aber nicht getan hat, ist die Vorschrift des § 1357 eine ganz eindeutige. Die fraglichen Geschäfte gelten zweifelsfrei als im Namen des Mannes vorgenommen. Fabian führt zur Begründung seiner Ansicht aus, daß die gesetzgeberische Tendenz gerade darin bestand, für bestimmte Geschäfte des Mannes eine Vertretungsbefugnis der Frau zu schaffen. § 1357 betreffe nicht irgend welche Geschäfte, hinsichtlich derer es einer jedesmaligen Prüfung bedürfe, ob sie Geschäfte des Mannes oder der Frau seien, sondern er beziehe sich lediglich auf Geschäfte des Mannes, bezüglich derer die Frau kraft ihrer Stellung als Ehefrau, Hausfrau und Mutter das Recht zur Geschäftsbesorgung und Vertretung habe. Die Ansicht Fabians und ihre Begründung ist u. E. zutreffend. § 1357 gibt dem Dritten ein wirkliches Recht gegen den Ehemann,[5]) nicht nur ein vermutetes, und die Worte „gelten als im Namen des Mannes vorgenommen“ lassen keine andere Deutung zu, als wenn es hieße: „sind im Namen des Mannes vorgenommen.“[6]) Die Geschäfte „stehen auf den Kopf des Mannes“.[7])

Wir haben also gesehen, daß die von der Frau im Rahmen ihrer Schlüsselgewalt vorgenommenen Geschäfte grundsätzlich als für und gegen den Mann vorgenommen wirken. Dieser Grundsatz wird nur dadurch durchbrochen, daß durch die Frau selbst diese Wirkung ausgeschlossen wird. In § 1357 Abs. 2 heißt es, die im Rahmen der Schlüsselgewalt von der Frau vorgenommenen Geschäfte gelten als im Namen des Mannes vorgenommen, „wenn nicht aus den Umständen sich ein anderes ergibt.“ Während also in § 164 Abs. 2 die Haftung des Vertreters ohne weiteres gegeben ist, wenn der Wille in fremdem Namen zu handeln, nicht erkennbar hervortritt, muß bei den Schlüsselgewaltgeschäften gerade der Wille der Frau in eigenem Namen zu handeln, erkennbar sein, oder es müssen andere Umstände eine Haftung des Mannes geradezu ausschließen. Ist dies nicht der Fall, so ist der Mann allein berechtigt und verpflichtet. Der Wille der Frau in eigenem Namen zu handeln, wird wohl stets von der Frau

[4]) Fabian S. 63.
[5]) v. Ziegenhierd S. 94.
[6]) Fabian a. a. O., Langhäuser S. 59.
[7]) Crome S. 236, Anm. 15.

offenbart werden, da sie ja bei solchen Geschäften nicht will, daß der Mann berechtigt und verpflichtet wird. Tritt der Wille aber nicht positiv erkennbar hervor, so wird es wohl immer Tatfrage sein, ob die Umstände einen Willen der Frau in eigenem Namen gehandelt zu haben, erkennen lassen. Unbedingt aber ist erforderlich, daß diese Umstände mit Sicherheit festgestellt werden, sonst wird eine Haftung der Frau nicht begründet. Gibt die Frau z. B. eine Bestellung bei einem Lieferanten auf, mit der ausdrücklichen Bitte, ihrem Manne von der Bestellung nichts zu sagen, so braucht eine Haftung der Frau durch den Ausspruch dieser Bitte im einzelnen Falle noch nicht begründet zu sein. Dagegen wird zweifellos die Frau allein haftbar, wenn wegen zerrütteter Vermögensverhältnisse des Mannes bei Gütertrennung die Kosten des gemeinschaftlichen Haushalts aus Mitteln der Frau bestritten werden und dem Dritten dies bekannt ist. Eine Mithaftung der Frau neben dem Mann wird dann gegeben sein, wenn Mann und Frau gemeinsam ein Geschäft vornehmen und der Vertrag auch von beiden Eheleuten unterschrieben wird. (Abzahlungsgeschäfte). Diese Vorschrift des § 1357 führt häufig für den Dritten zu unliebsamen Ueberraschungen und Verlusten. Zahlreich sind die Klagen von Geschäftsleuten, die wegen Zahlung für gelieferte Haushaltungsgegenstände entweder sofort gegen beide Eheleute oder nachträglich auch noch gegen die Frau klagen, sofern nämlich die Befürchtung besteht, daß bei dem Manne nichts zu holen ist oder aber die Zwangsvollstreckung gegen den Mann bereits fruchtlos verlaufen ist. In allen solchen Fällen muß die Klage gegen die Frau abgewiesen werden und der Geschäftsmann wird meist leer ausgehen. Dieser Unbilligkeit hat das Schweizerische Recht bereits Rechnung getragen, indem es im Gesetzbuch vom 10. Dezember 1907 § 207 Ziff. 5 vorschreibt, daß für Schulden, die von der Frau für den gemeinsamen Haushalt eingegangen werden, die Frau haftet, soweit nämlich der Mann nicht zahlungsfähig ist. Diese Vorschrift ist sicher berechtigt und würde gerade in der heutigen Zeit der Abzahlungsgeschäfte und des Mitverdienens der Frau nicht nur wesentlich der Vereinfachung und Sicherheit des Geschäftsverkehrs dienen, sondern auch kaum als Härte empfunden werden.

Abgesehen von der Vorschrift des § 164 Abs. 2 finden die allgemeinen Stellvertretungsvorschriften auch auf die Vertretungsmacht der Frau als Inhaberin der Schlüsselgewalt Anwendung. Dies gilt zunächst, was keiner Erörterung bedarf, von § 164 Abs. 1 und 3. Ferner steht nach § 165 auch der minderjährigen oder aus anderen Gründen beschränkt geschäftsfähigen Ehefrau die Vertretungsmacht aus § 1357[8]) zu. Ebenso unzweifelhaft wie dies, ist auch, daß die beschränkt geschäftsfähige Frau hinsichtlich solcher Schlüsselgewaltgeschäfte, die nach den Umständen nicht als im Namen des Mannes vorgenommen gelten,

[8]) Fischer-Henle § 1357 Anm. 1.

denselben Beschränkungen unterliegt, wie irgend eine andere beschränkt geschäftsfähige Person. Hieraus können sich natürlich erhebliche Schädigungen dritter Personen ergeben, doch ist dies ebenso wenig zu vermeiden, wie es bei Geschäften mit beschränkt Geschäftsfähigen, die nicht Ehefrauen sind, möglich ist, wenn es auch bei letzteren mit Rücksicht darauf, daß meist auch der Mann Vorteile aus einem derartigen Geschäfte ziehen wird, eine besondere Härte ist. Abzuhelfen wäre dem nur, indem jede verheiratete Frau für volljährig erklärt würde. Einer derartigen Maßnahme ständen aber allergrößte Bedenken in den verschiedensten Richtungen entgegen.

Nach § 166 Abs. 1 werden auch die rechtlichen Folgen einer Willenserklärung der Ehefrau im Rahmen der Schlüsselgewalt lediglich von ihren Willensmängeln oder von ihrer Kenntnis oder ihrem Kennenmüssen gewisser Umstände beeinflußt. Es kommt also nicht auf die Person des Ehemannes an. Weiß z. B. die Frau, daß der Verkäufer nicht Eigentümer der verkauften Sachen ist, so kann der Mann trotz Gutgläubigkeit Eigentum nicht erwerben, da die Frau nicht gutgläubig war.

Ebenso findet § 166 Abs. 2 Anwendung. Der Mann, der der Frau bestimmte Weisungen erteilt, welche sich natürlich auf Schlüsselgewaltgeschäfte beziehen müssen, kann sich in Ansehung solcher Umstände, die er selbst kannte, nicht auf die Unkenntnis der Frau, die nach seinen Weisungen handelte, berufen.

Auch § 169 findet, wenn auch in beschränktem Umfange, Anwendung. Hat der Dritte das Erlöschen der Schlüsselgewalt gekannt, so muß er diese Kenntnis in jedem Falle gegen sich gelten lassen. Obwohl die Entziehung oder Beschränkung der Schlüsselgewalt nicht dem Widerruf eines Auftrages entspricht, trifft auf solche Fälle des Erlöschens der Schlüsselgewalt § 169 nicht zu. Hier gilt vielmehr laut ausdrücklicher Bestimmung in § 1357 Abs. 2 die Sondervorschrift des § 1435 BGB. Im übrigen muß § 169 insoweit angewendet werden, als auch § 674 hinsichtlich des Geschäftsbesorgungsrechts der Frau für analog anwendbar erklärt ist. Ist aber eine Ehe rechtskräftig geschieden oder für nichtig erklärt, so muß dies der Dritte auch gegen sich gelten lassen, wenn er keine Kenntnis davon hatte. Dabei kann es sich, wie hinsichtlich der nichtigen Ehe später gezeigt werden soll, nur um solche Geschäfte handeln, die nach Rechtskraft des Urteils von der Frau vorgenommen worden sind.

Schließlich bleibt noch die Anwendbarkeit des § 181 BGB. zu prüfen. Nach dieser Vorschrift kann ein Vertreter, sofern ihm ein anderes nicht gestattet ist, Geschäfte im Namen des Vertretenen mit sich selbst nur dann abschließen, wenn sie ausschließlich in der Erfüllung einer Verbindlichkeit bestehen. Diese Befugnis muß ganz zweifelsfrei auch der Frau im Rahmen ihrer Schlüsselgewalt eingeräumt werden. Hat die Frau z. B. aus eigenen Geldmitteln Schlüsselgewaltgeschäfte erfüllt, so kann sie

ihren ihr gegen den Mann zustehenden Anspruch aus dem Wirtschaftsgelde ohne Genehmigung befriedigen.

Ist der Frau die Genehmigung mit sich selbst Geschäfte abzuschließen, vom Manne erteilt worden, so kann dies zur Folge haben, daß sie sich in entsprechenden Fällen die nach § 1395 erforderliche Genehmigung zur Verfügung über ihr eingebrachtes Gut selbst erteilt.[9])

IV. Voraussetzungen der Schlüsselgewalt.

a) Das Bestehen einer Ehe: der Einfluß des ehelichen Güterstandes und der Minderjährigkeit der Frau.

§ 1357 sagt: „Die Frau ist berechtigt innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises die Geschäfte des Mannes für ihn zu besorgen und ihn zu vertreten. pp." Aus dieser Bestimmung folgt, daß Schlüsselgewaltgeschäfte überhaupt erst mit dem Abschluß der Ehe vor dem Standesbeamten getätigt werden können. Schlüsselgewaltgeschäfte sind nicht die Geschäfte der Verlobten, die sie in Voraussicht des bevorstehenden Eheabschlusses tätigt und zwar grundsätzlich auch dann nicht, wenn die Wirkungen der Geschäfte erst in der Zeit nach Abschluß der Ehe eintreten. Ebensowenig sind solche Geschäfte Schlüsselgewaltgeschäfte, die von Personen abgeschlossen werden, die wirtschaftlich eine der Ehefrau ähnelnde, sogar fast gleichkommende Stellung haben, z. B. die Mutter, Schwester oder Tochter, die dem Sohne, Bruder oder Vater die Wirtschaft führt. Diese Personen, deren Stellung rechtlich der einer angestellten Wirtschafterin entspricht, können wohl die gleichen Befugnisse haben, wie die Ehefrau sie jeden Falls hat, doch haben sie sie dann auf Grund eines schuldrechtlichen Rechtsverhältnisses, Auftrag, Dienstvertrag, während die Geschäftsbesorgungs- und Vertretungsmacht der Ehefrau im Gesetze begründet und ein höchst persönliches, unvererbliches und unveräußerliches Recht ist. Es ist also oberste Voraussetzung des § 1357, daß die Geschäftsbesorgerin und Vertreterin des Mannes seine Ehefrau ist. Dies ist sie nur dann, wenn eine gültige Ehe zustandegekommen ist, dementsprechend kommt auch nur dann die Schlüsselgewalt zur Entstehung.

Wie ist nun die Sachlage wenn die Ehe nichtig[1]) oder anfechtbar ist?

a) Ist die Ehe nach § 1324 Abs. 1 BGB. nichtig, sog. Nichtehe, so sind die Wirkungen der Ehe, somit auch die Schlüsselgewalt, überhaupt nicht entstanden. Dieser Satz erleidet ebenso wie § 1324 Abs. 1 dann eine Ausnahme, wenn die an sich aus Formmängeln nichtige Ehe in das Heiratsregister eingetragen ist und die Ehegatten nach der Eheschließung 10 Jahre oder,

[9]) Wieruszowski S. 46 d., Neumann Bd. 2 S. 747.

[1]) Vgl. hierzu Enneccerus II, 2 S. 82., Langheinecken S. 114, 244 ff. Hellwig, Anspruch und Klagrecht. S. 472.

falls einer von ihnen vorher gestorben ist, bis zu dessen Tode jedoch mindestens 3 Jahre, als Ehegatten miteinander gelebt haben, ohne daß beim Ablaufe der 10 Jahre oder zur Zeit des Todes des einen Ehegatten die Nichtigkeitsklage erhoben ist. Da in diesem Falle die Ehe als von Anfang an gültig anzusehen ist, sind entsprechend auch die Wirkungen der Ehe mit dem an sich formell nichtigen Eheabschluß eingetreten.

Ist andererseits auf die erhobene Ehenichtigkeitsklage hin die Nichtigkeit rechtskräftig bestätigt, so ist die Ehe immer nichtig gewesen. Die Frau ist rechtlich dann überhaupt nicht Ehefrau geworden und hat deshalb die Rechte aus § 1357 niemals gehabt.

b) Ebenso verhält es ich bei den nach §§ 1325—1328 BGB. nichtigen Ehen. In den Fällen der Nichtigkeit der Ehe davon zu sprechen, daß die Ehefrau die Schlüsselgewalt mit rückwirkender Kraft verliert, ist u. E. nicht zutreffend. Das die Nichtigkeit der Ehe aussprechende Urteil bestätigt lediglich die Nichtigkeit der Ehe, die an sich schon immer nichtig ist. Dies ergibt sich aus dem Wortlaute des Gesetzes in den §§ 1324—1328: „Eine Ehe ist nichtig, wenn....." usw., sowie in § 1329 BGB., der sagt: „Die Nichtigkeit einer nach §§ 1325—1328 nichtigen Ehe....." usw., ganz besonders aber daraus, daß zur Feststellung der Nichtigkeit aus § 1324 Abs. 1 nicht einmal Erhebung der Nichtigkeitsklage erforderlich ist. Ist aber eine Ehe nichtig, so hat sie niemals Rechtswirkungen erzeugen können, folglich können diese auch nicht mit rückwirkender Kraft verloren gehen. Denn verloren gehen kann nur etwas, was bestand. Da aber eine Ehe niemals bestanden hat, hat auch niemals die Schlüsselgewalt bestanden, sie kann daher nicht verloren gehen. Die mit dem Abschluß der nichtigen Ehe erkennbar gewordenen Wirkungen einer gültigen Ehe haben daher nur ein Scheindasein gehabt, sie können deshalb nicht als bestehend und mit rückwirkender Kraft erloschen angesehen werden.[3])

c) Anders ist es bei den nach §§ 1331—1335 und 1350 BGB. anfechtbaren Ehen. Nach § 1343 ist eine angefochtene Ehe als von Anfang an nichtig anzusehen. Hier sind mit der Eheschließung die Wirkungen der Ehe zunächst eingetreten, es ist also auch die Schlüsselgewalt entstanden. Das der Anfechtungsklage stattgebene Urteil vernichtet erst die Ehe und zwar kraft ausdrücklicher Vorschrift mit rückwirkender Kraft. Hier verliert die Frau ex tunc ihre Stellung als Ehefrau und damit die Schlüsselgewalt.

Dessenungeachtet sind die Wirkungen der Nichtigkeit der Ehe Dritten gegenüber die gleichen, sei es, daß die Ehe aus den §§ 1324—1328 BGB. nichtig ist, oder daß sie im Wege der Anfechtung als von Anfang an nichtig anzusehen ist. Nach § 1344

[2]) Langhäuser S. 34, Fabian S. 38.
[3]) A. M. Langhäuser S. 34, Fabian S. 38, Altschul S. 22, v. Ziegenhierd S. 43.

BGB. können nämlich die Ehegatten gegenüber Dritten Einwendungen aus der Nichtigkeit der Ehe gegen ein zwischen letzteren und einem der Ehegatten vorgenommenes Rechtsgeschäft oder gegen ein zwischen ihnen ergangenes rechtskräftiges Urteil nur herleiten, wenn zur Zeit der Vornahme des Rechtsgeschäfts oder zur Zeit des Eintritts der Rechtshängigkeit die Ehe für nichtig erklärt oder die Nichtigkeit dem Dritten bekannt war. Diese Beschränkung gilt allerdings dann nicht, wenn die Nichtigkeit auf einem Formmangel beruht und die Ehe nicht in das Heiratsregister eingetragen worden ist, § 1344 Abs. 2 BGB. Es kommt also bei einer nichtigen Ehe die Schlüsselgewalt der Ehefrau überhaupt nicht zur Entstehung, während bei anfechtbaren Ehe die Schlüsselgewalt rückwirkend untergeht. In beiden Fällen ist allerdings der Dritte, bis auf den Fall der Nichtehe, durch § 1344 geschützt.

Ohne Einfluß auf das Ent- und Bestehen der Schlüsselgewalt ist das Güterrechtsverhältnis, das mit dem Abschluß der Ehe zwischen den Ehegatten in Kraft tritt oder von ihnen später vereinbart wird.[4]) Dies ergibt sich daraus, daß die Schlüsselgewalt in den Bestimmungen des Eherechts geregelt ist, die allgemeine Wirksamkeit unabhängig vom ehelichen Güterrecht haben.[5]) Ebenso wurde es schon vor dem Inkrafttreten des BGB. gehandhabt und zwar auch in den Gebieten, wo noch das römische Dotalrecht Geltung hatte.[6])

Daß auch eine beschränkt geschäftsfähige Ehefrau Trägerin der Schlüsselgewalt sein kann, ist oben schon ausgeführt. Diese Ansicht ist allgemein anerkannt mit der bereits gegebenen Begründung, die sich aus der analogen Anwendung des § 165 BGB. ergibt.[7]) Diese Begründung erscheint nur bedingt zutreffend, soweit es sich um die Vertretungsmacht innerhalb der Schlüsselgewalt handelt, da sie sich gleich auf das Außenverhältnis stützt, ohne das Innenverhältnis, nämlich die der Vertretungsmacht zugrundeliegende Geschäftsführungsbefugnis, zu berücksichtigen. Sie trifft also, wie u. E. zutreffend Fabian ausführt,[8]) nicht zu, für das Innenverhältnis zwischen Mann und Frau, das ist die Geschäftsbesorgungsbefugnis, da diese mit § 165 BGB. nichts zu tun hat. Auf die Geschäftsbesorgungsbefugnis finden, wie oben gezeigt, die Vorschriften über den Auftrag großenteils entsprechende Anwendung. Die Auftragsvorschriften enthalten aber keine Bestimmung, daß es unerheblich ist, ob der Beauftragte beschränkt geschäftsfähig ist. Hier greift vielmehr, da der Auftrag immer ein Rechtsgeschäft ist, das dem Beauftragten nicht lediglich einen rechtlichen Vorteil bringt, § 107 BGB. ein. Es ist also im allgemeinen die Genehmigung des gesetzlichen Vertreters des

[4]) Hörle S. 128 ff.
[5]) Bad. Rechtspraxis 3, 210.
[6]) Gruchot 26 S. 1004, a. M. Mittermaier Grundsätze § 382.
[7]) v. Ziegenhierd S. 4, Altschul S. 20, Dernburg S. 107 Anm. 2.
[8]) Fabian S. 36.

beschränkt Geschäftsfähigen für die Annahme des Auftrags erforderlich. Diese Bestimmung kann als mit dem Wesen der Ehe unvereinbar auf die Geschäftsbesorgungsbefugnis der Schlüsselgewalt keine Anwendung finden. Die Geschäftsbesorgungsbefugnis tritt, wie schon ausgeführt, mit dem Eheabschluß ipso iure in Kraft. Eines Uebertragungsaktes, wie beim Auftrag, bedarf es nicht. Die Erteilung der Genehmigung zur Ausübung eines dem Berechtigten kraft Gesetzes zufallenden Rechts ist aber undenkbar, und doch muß sie wegen des Bestehens des § 107 BGB. vorliegen. Hier muß § 1304 BGB. herangezogen werden. Dieser bestimmt, daß beschränkt Geschäftsfähige zur Eingehung der Ehe der Einwilligung ihres gesetzlichen Vertreters, im Verweigerungsfalle des Vormundschaftsgerichts, bedürfen. Wird die Genehmigung zur Eingehung der Ehe erteilt, so muß dies zwangsläufig die Wirkung haben, daß auch alle Wirkungen der Ehe, die mit dem auf Grund der Genehmigung erfolgten Eheabschluß kraft Gesetzes ausgelöst werden, von der Genehmigung ergriffen werden. Es bedarf also einer besonderen Genehmigung des gesetzlichen Vertreters nach § 107 BGB. für die beschränkt geschäftsfähige Frau zur Ausübung der Schlüsselgewalt nicht.

b) Gemeinschaftliches Hauswesen.

Es ist weiter zu prüfen, ob ein gemeinschaftliches Hauswesen Voraussetzung für das Bestehen der Schlüsselgewalt ist, und ob das Getrenntleben der Ehegatten die Schlüsselgewalt erlöschen läßt.

Dabei kann unberücksichtigt bleiben das nur vorübergehende Getrenntsein der Ehegatten. Hier wird — Theorie und Praxis stimmen in ihrer Meinung voll überein[1]) — das gemeinschaftliche Hauswesen nicht aufgehoben, da der abwesende Ehegatte es nicht verlassen hat, um nicht wieder dorthin zurückzukehren, sondern gerade mit dem Willen in das bestehen gebliebene gemeinschaftliche Hauswesen zurückzukehren.

Nicht Einhelligkeit herrscht aber darüber, ob ein dauerndes Getrenntleben der Ehegatten, die in der Absicht dauernder Trennung auseinandergegangen sind, die Schlüsselgewalt der Frau zum Erlöschen bringt. Von der herrschenden Meinung[2]) wird dies bejaht.

Zunächst muß geprüft werden, ob die Schlüsselgewalt der Frau ein gemeinschaftliches Hauswesen voraussetzt.

Hier muß vorerst dargelegt werden, daß gemeinschaftliches Hauswesen und häusliche Gemeinschaft nicht gleiche Bedeutung

---

[1]) Staudinger § 1357 Anm. 2 B und die dortigen Zitate. OLGE 5 S. 399.
[2]) Staudinger a. a. O., Planck S. 101 Anm. 2, Langhäuser S. 41. Ostern S. 20, Stobbe S. 147, Dernburg S. 107: Bl. f. Rechtsanw. Bd. 73 S. 454 Z. f. FG. Bd. 7 S. 168 ff., OLGE 2, 638; 12. 300, 405; 14, 218; 21, 212; DJZ 03, 456; JW 05, 74; RGR. Komm. § 1357, 8; Wieruszowski S. 39; Rosenfeld S. 22.

haben. Einige Schriftsteller sind zwar entgegengesetzter Meinung,[3]) doch stehen sie vereinzelt da. Der Begriff häusliche Gemeinschaft, der für § 1567 BGB. (bösliche Verlassung) von Bedeutung ist, meint das räumliche Zusammenleben der Ehegatten.[4]) Das gemeinschaftliche Hauswesen im Sinne des § 1356 BGB., das für unsere Frage interessiert, definiert Joerges[5]) als das „Dasein eines Hauses im Sinne einer Veranstaltung zur Lebenshaltung." Es ist wohl angängig, daß eine häusliche Gemeinschaft besteht, wenn nämlich z. B. die Ehegatten dauernd zusammen ein möbliertes Zimmer bewohnen, ohne daß ein gemeinschaftliches Hauswesen vorhanden ist.[6]) Das gemeinschaftliche Hauswesen, das zu leiten die Frau nach § 1356 BGB. berechtigt und verpflichtet ist, ist aber gleichzusetzen mit Haushalt und zwar mit der u. E. zutreffenden Begründung Fabians,[7]) in einem doppelten Sinne, „als eine Gesamtheit von Gegenständen, den Haushaltungsgegenständen, und einer Gesamtheit von Handlungen, die darauf gerichtet sind, die auf Erhaltung der unmittelbaren Existenzgrundlagen der Mitglieder eines Hausstandes gerichteten Bedürfnisse zu befriedigen, d. h. haushalten, wie z. B. die Bereitung der Mahlzeiten, Instandhalten der Wohnung, Reinigung der Wäsche."

Nach diesen Darlegungen des Begriffs „gemeinschaftliches Hauswesen" soll nun entwickelt werden, warum ein gemeinschaftliches Hauswesen nicht eine Voraussetzung der Schlüsselgewalt sein kann. Wie schon gesagt, ist die herrschende Meinung entgegengesetzter Ansicht. Das Kammergericht z. B. sagt, daß die Schlüsselgewalt der Ehefrau ein gemeinschaftliches Hauswesen voraussetzt. Es läßt deshalb durch dauerndes Getrenntleben der Ehegatten, da dann ein gemeinschaftliches Hauswesen nicht mehr besteht, den häuslichen Wirkungskreis der Ehefrau und mit ihm die Schlüsselgewalt untergehen, d. h. also, daß der häusliche Wirkungskreis der Ehefrau in der Leitung des gemeinschaftlichen Hauswesens besteht, vorbehaltlich des nach § 1354 Abs. 1 BGB. dem Ehemanne in allen das gemeinschaftliche, eheliche Leben betreffenden Angelegenheiten zustehenden Entscheidungsrechts, insbesondere der Bestimmung des Wohnortes und der Wohnung. Nach dieser Meinung soll also die Vorschrift des § 1357 eine Folge aus § 1356 BGB. sein.[9]) Es ist wohl richtig, daß die Leitung des Hauswesens bedingt, daß die Ehefrau auch berechtigt ist, Haushaltungsgeschäfte zu besorgen, d. h. nicht nur rein tatsächliche Handlungen, sondern auch rechtserhebliche vorzunehmen. Diese Geschäfte, als in den häuslichen Wirkungskreis

[3]) Opet S. 105; Wieruszowski S. 41; Staudinger § 1357 Anm. 2.
[4]) Joerges S. 755 ff., 78; Endemann S. 302.
[5]) Joerges S. 83.
[6]) Joerges S. 80; a. M. OLGE 2 S. 329.
[7]) Fabian S. 32.
[8]) Johow Bd. 32 A S. 38.
[9]) Wieruszowski S. 41; v. Ziegenhierd S. 46 ff.; Z. f. FG. Bd. 6 S. 168 ff.; OLGE 2 S. 308, 3 S. 100; 305; D. J. Z. 03 S. 456.

fallend, finden aber ihre rechtliche Begründung in § 1357 BGB. Insofern mag eine Verbindung zwischen § 1356 und § 1357 BGB. zugegeben werden. Diese Verbindung allein reicht jedoch nicht aus, um daraus eine feste Verknüpfung etwa als Ursache und Wirkung, wie von der herrschenden Meinung gewollt, herzuleiten. Schon rein äußerlich hat der Gesetzgeber in den beiden Bestimmungen die Unabhängigkeit voneinander dadurch zum Ausdruck gebracht, daß er in § 1356 von dem gemeinschaftlichen Hauswesen, in § 1357 aber von dem häuslichen Wirkungskreis der Ehefrau spricht. § 1356 regelt wie aus dessen Abs. 2 ganz eindeutig erhellt, vor allem das persönliche Zusammenleben der Ehegatten. § 1357 dagegen schafft rechtliche Beziehungen einmal zwischen Mann und Frau, das Geschäftsbesorgungsrecht, zum anderen zwischen dem Manne und der Frau einerseits und Dritten andererseits, die Vertretungsmacht. Außer dieser rein äußerlichen Verschiedenheit der Bestimmungen ist aber zu sagen, daß ebenso wie eine häusliche Gemeinschaft ohne ein gemeinschaftliches Hauswesen bestehen kann, auch ein häuslicher Wirkungskreis der Frau ohne gemeinschaftliches Hauswesen der Ehegatten vorhanden sein kann. Gerade in der heutigen Zeit des Wohnungsmangels gibt es unendlich viele Ehegatten, die ein gemeinschaftliches Hauswesen nicht haben, die häufig sogar weder ein gemeinschaftliches Hauswesen noch eine häusliche Gemeinschaft haben. Soll in derartigen Fällen, die nicht als nur vorübergehend bezeichnet werden können, sondern dem Zustand dauernder Trennung gleichgesetzt werden müssen, der Ehefrau das Recht aus § 1357 versagt bleiben? Dies kann vom Gesetzgeber nicht beabsichtigt sein und ist es zweifellos auch nicht, wenn er auch eine Bestimmung der Begriffe „häuslicher Wirkungskreis" und „häusliche Gemeinschaft" vermieden hat. Nach den Motiven[10]) läßt sich der Kreis, innerhalb dessen die Ehefrau die Geschäfte des Mannes für diese zu besorgen und ihn zu vertreten hat, nur im allgemeinen, am zutreffendsten durch Bezugnahme auf den häuslichen Wirkungskreis der Frau bestimmen. Die Bezugnahme auf den Haushalt kann nach den Motiven nicht als völlig zutreffend erachtet werden. Die Ehefrau müsse vielmehr nach dem leitenden Gesichtspunkte, auf welchem das Recht der Schlüsselgewalt beruhe, nicht nur solche Rechtsgeschäfte, welche sich auf den Haushalt kann nach nach den Motiven nicht als völlig zu der ehelichen Lasten dienende Rechtsgeschäfte, z. B. solche, welche die Anschaffung der notwendigen Kleidung für sich und die Kinder und die Erziehung der letzteren betreffen, zu schließen befugt sein. Das Reichsgericht sagt,[11]) daß sich die Schlüsselgewalt auf alle den ehelichen Aufwand betreffenden Besorgungen erstreckt, deren besondere Beschaffenheit nach der bestehenden

[10]) Motive Bd. 4 S. 118.
[11]) RGE 61 S. 80.; ebenso Staudinger § 1357, 3.

Sitte auf eine Erledigung durch die Frau hinweist. Der häusliche Wirkungskreis der Ehefrau ist wie Fabian[12]) sagt, das Gebiet der Ehefrau, auf dem sie in ihrer Stellung als Ehefrau, Hausfrau und Mutter nach Maßgabe der jeweiligen Sitte und Anschauung tätig wird. Diese so gekennzeichneten Geschäfte setzen aber nicht unbedingt das Bestehen eines gemeinschaftlichen Hauswesens voraus oder verlieren ihre Eigenschaft als Schlüsselgewaltgeschäfte nicht ohne weiteres bei Aufhören des gemeinschaftlichen Hauswesens. Denn die Besorgung von Kleidungsstücken, die Inanspruchnahme eines Arztes u. a. ist auch notwendig, wenn ein gemeinschaftliches Hauswesen nicht besteht. Nach der herrschenden Meinung dürften aber dann diese Geschäfte keine Schlüsselgewaltgeschäfte sein. Der Ausdruck „häuslicher Wirkungskreis" muß jedoch nur als eine Bezeichnung der Art und Gattung der Geschäfte, ungebunden an das Bestehen eines räumlichen Verhältnisses zwischen den Ehegatten,aufgefaßt werden.[13]) Demnach kann also ein gemeinschaftliches Hauswesen als Voraussetzung für das Bestehen oder Entstehen der Schlüsselgewalt nicht verlangt werden. Die Schlüsselgewalt kann vielmehr auch ohne ein solches bestehen. Daraus folgt, daß, wenn auch zwischen § 1356 und § 1357, wie oben ausgeführt, eine Verbindung besteht, diese Verbindung kein Abhängigkeitsverhältnis ist, sondern § 1357 neben § 1356 eine völlig gleichwertige, mit dem Eheabschluß ausgelöste Ehewirkung ist.

Wenn also ein gemeinschaftliches Hauswesen der Ehegatten als Voraussetzung für das Ent- bzw. Bestehen der Schlüsselgewalt nicht zu fordern ist, welche Folgen hat dann die dauernde Trennung der Ehegatten auf die Schlüsselgewalt?

Die herrschende Meinung, die, wie wir gesehen haben, ein gemeinschaftliches Hauswesen für eine Voraussetzung der Schlüsselgewalt ansieht, muß folgerichtig bei dauernder Trennung der Ehegatten, d. h. also wenn einer der Ehegatten den gemeinschaftlichen Haushalt verläßt, die Schlüsselgewalt erlöschen lassen. Von der herrschenden Meinung wird zur Begründung vorgebracht, daß infolge dauernden Getrenntlebens der Ehegatten ein häuslicher Wirkungskreis, innerhalb dessen die Ehefrau tätig sein könne, nicht mehr bestehe. Das Kammergericht[15]) begründet die gleiche Meinung etwas anders, indem es in dem dauernden Getrenntleben der Ehegatten einen besonderen Umstand des § 1357, Abs. 1, Satz 2 BGB. für das Nichtbestehen der Schlüsselgewalt sieht.

---

[12]) Fabian S. 33.
[13]) Joerges S. 886; D. J. W. 07 S. 420.
[14]) Planck S. 101 Anm. 2; RGR. Komm. § 1357, 8; Langhäuser S. 41; Ostern S. 20; Stobbe S. 147; Hörle S. 128 ff.; Wieruszowski S. 39; Rosenfeld S. 22; Z. f. F. G. 1902 S. 521; Bl. f. Rechtsanw. Bd. 73 S. 454; Bayr. Zeitschr. f. Rechtspfl. Bd. 4 S. 17; OLGE 2, 638; 12, 405; 14, 218; 21, 212.
[15]) KG III Urteil v. 2. 4. 1910.

Menzel[16]) unterscheidet, sich mit der herrschenden Meinung in Widerspruch setzend, zwischen Innen- und Außenverhältnis. Nach seiner Ansicht erlischt bei dauerndem Getrenntleben der Ehegatten die Schlüsselgewalt im Innenverhältnis jedenfalls, während es hinsichtlich des Erlöschens der Schlüsselgewalt im Außenverhältnis darauf ankommen soll, welcher Ehegatte sich vom anderen getrennt hat oder ob die Ehegatten sich auf Grund vertraglicher Vereinbarung getrennt haben. Im Außenverhältnis weiter bestehend sieht er die Schlüsselgewalt an, bis entweder bei Entfernung des Mannes, dessen ausdrückliche oder aus den Begleitumständen unzweideutig sich ergebende, auf Beschränkung oder Ausschließung der Schlüsselgewalt gerichtete Willenserklärung, bezw. bei Entfernung der Frau die Tatsache der Entfernung der Frau oder beim Getrenntleben auf Grund gegenseitiger Vereinbarung diese Tatsache dem Dritten bekannt ist.

Eine ähnliche Meinung vertritt das Landgericht Düsseldorf,[17]) in einer Entscheidung, indem es das Erlöschen der Schlüsselgewalt im Innenverhältnis annimmt, dem gutgläubigen Dritten aber die Berufung auf die Schlüsselgewalt der Frau zubilligt. Eine weitere Ansicht läßt trotz des dauernden Getrenntlebens der Ehegatten die Schlüsselgewalt im Innen- und Außenverhältnis weiter bestehen.

Keine der angeführten Meinungen führt u. E. zu einem befriedigenden Ergebnis. Die Menzelsche Theorie hat das Bestreben, den gutgläubigen Dritten zu schützen. Ihre Methode kann aber zu praktisch und prozessual ausserordentlich schwierigen Verwicklungen führen, da in einem Prozeß um wenige Mark z. B. die Frage des berechtigten oder unberechtigten Getrenntlebens der Ehegatten zum Gegenstande der Verhandlung und des Beweises gemacht werden müßte.

Die Ansicht, die die Schlüsselgewalt trotz dauernden Getrenntlebens der Ehegatten in vollem Umfange bis zur Auflösung der Ehe bestehen läßt, geht u. E. zu weit, denn eine Verquickung von Unterhaltspflicht und Schlüsselgewalt, wie sie Goldmann[19]) will, so weit, daß das Bestehen der Unterhaltungspflicht, das Weiterbestehen der Schlüsselgewalt rechtfertigt, erscheint keineswegs angängig.

Besondere Beachtung verdient jedoch die herrschende Meinung. Wie oben ausgeführt, verkennt die herrschende Meinung den Begriff des häuslichen Wirkungskreises, durch den nur eine Gattung von Geschäften bezeichnet werden soll. Aber auch deshalb muß die herrschende Meinung abgelehnt werden, weil sie Dritte, die im Vertrauen auf das Bestehen der Schlüsselgewalt mit der

[16]) Menzel in Sächs. Arch. Bd. 13 S. 609 ff. Joerges S. 118 ff.
[17]) D. J. Z. 1905 S. 272.
[18]) D. J. Z. 1905 S. 419, 1905 S. 1072; Bayr. Zeitschr. f. Rechtspfl. 1905 S. 107 ff.; Recht Bd. 4 S. 306.
[19]) D. J. Z. 1907 S 419.

Frau Geschäfte tätigen, gänzlich ungeschützt läßt. Da die herrschende Meinung die Schlüsselgewalt mit der Trennung der Ehegatten sowohl im Innen- wie im Außenverhältnis endigen läßt, kann der Dritte, der nach der Trennung in deren Unkenntnis mit der Ehefrau Geschäfte abschließt, aus Vertrag einen Anspruch nicht geltend machen, denn er hat mit der Frau als Vertreterin des Mannes kontrahiert und kann somit die Frau nicht aus dem Vertrage in Anspruch nehmen, den Mann aber deshalb nicht, weil dieser wegen des Erlöschens der Schlüsselgewalt nicht verpflichtet worden ist. Der Dritte müßte also, um sich zu schützen, jedesmal eine genaue Prüfung anstellen, ob die Frau, mit der er das Geschäft abschließen will, nicht etwa von ihrem Manne dauernd getrennt lebt und daher gar nicht mehr Inhaberin der Schlüsselgewalt ist, denn eine Einsichtnahme in das Güterrechtsregister genügt hier nicht, da die Schlüsselgewalt in diesem Falle auch ohne Eintragung erloschen ist. Auch die Begründung des oben angeführten Kammergerichtsurteils kann das Ergebnis nicht ändern, denn es muß abgelehnt werden, daß ein Umstand, der nach außen überhaupt nicht, selbst bei allergrößter Vorsicht nicht, erkennbar wird, der möglicherweise sogar verschleiert wird, eine derartige Wirkung auslöst. Die herrschende Meinung steigert das Risiko des Geschäftsmannes derart, daß diesem nur angeraten werden kann, den Geschäftsverkehr mit Frauen zu meiden.

Wie schon gesagt, führen auch die anderen angeführten Meinungen nicht zu einem befriedigenden Ergebnis. U. E. kann es einem Zweifel nicht unterliegen, daß einem Dritten, dem das Getrenntleben der Ehegatten bekannt oder auch nur erkennbar ist, die Berufung auf die Schlüsselgewalt der Frau versagt ist. Es wäre unbillig, dem Manne bei einer solchen Sachlage die Verpflichtungen aufzuerlegen. Ist aber dem Dritten die dauernde Trennung unbekannt, so muß ihm das Recht, den Mann auf Grund der Schlüsselgewalt in Anspruch zu nehmen, billigerweise zugesprochen werden, denn das natürliche ist, daß Ehegatten in Ehegemeinschaft leben. Es kann dem Dritten nicht zugemutet werden, daß er umfangreiche Ermittelungen, evtl. unter Benutzung von Auskunfteien,[20]) anstellt, ob die Ehegatten getrennt leben. Da, wie oben gezeigt, ein gemeinschaftliches Hauswesen Voraussetzung der Schlüsselgewalt nicht ist, kann die Trennung der Ehegatten nicht ohne weiteres zum Erlöschen der Schlüsselgewalt führen. Eine Trennung wird immer einen Grund haben und es wird, gleichgültig ob der Mann oder die Frau an der Trennung schuld ist, dem Manne bei dauernder Trennung stets das Recht aus § 1357 Abs. 2, die Schlüsselgewalt auszuschließen, zur Seite stehen, ohne daß ihm dies als ein Mißbrauch seines Rechts ausgelegt wird. Mag sich der Mann durch Eintragung der Ausschließung der Schlüsselgewalt in das Güterrechtsregister schützen. Tut er dies nicht und ist dem Dritten

[20]) Langhäuser S. 39.

die Trennung unbekannt, das Gegenteil wird sich schwer beweisen lassen, so ist es nicht mehr als recht und billig, daß der Mann in vollem Umfange haftbar ist, während es eine Härte wäre, den Dritten den Schaden tragen zu lassen, wenn weder im Güterrechtsregister die Ausschließung der Schlüsselgewalt eingetragen ist, noch dem Dritten die Trennung der Ehegatten bekannt ist.

V. Die Geschäfte des Mannes nach § 1357 und der häusliche Wirkungskreis der Frau und sein Umfang.

Bedingung für das Vorliegen eines Geschäftes gemäß § 1357 BGB. ist einmal, daß es sich um Geschäfte des Mannes handelt, zum anderen, daß sie von der Frau innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises vorgenommen werden.

Welches sind nun die Geschäfte des Mannes, die die Frau für ihn zu besorgen berechtigt ist? Es kann wohl als selbstverständlich angesprochen werden, daß es sich nur um solche Geschäfte handeln kann, die lediglich mit dem Haushalt und den persönlichen Bedürfnissen der Familienangehörigen des Mannes in Verbindung stehen, also die Unterhaltspflicht des Mannes nach den §§ 1360, 1691, 1606 Abs. 2 Satz 2 BGB. betreffen. Keinesfalls kann die Frau aus der Schlüsselgewalt das Recht herleiten, in die beruflichen Angelegenheiten des Mannes einzugreifen.

Die Frau darf mit Wirkung gegenüber dem Manne nur innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises tätig werden. Der Begriff „häuslicher Wirkungskreis", der im Gesetz nicht bestimmt ist, ist oben schon zu entwickeln versucht worden. Der Gesetzgeber mag ganz bewußt eine Festlegung des Begriffs vermieden haben, um dem Richter die Möglichkeit zu lassen, den gegebenen Verhältnissen in jedem einzelnen Falle Rechnung zu tragen, was in den älteren Gesetzgebungen, die die verschiedenen Arten der Schlüsselgewaltgeschäfte im einzelnen aufzählten, anders war. Nach dem BGB. ist der Richter in der Lage, die allgemeinen wirtschaftlichen und gesellschaftlichen Verhältnisse, die Sitten und Anschauungen der verschiedenen Gesellschaftsklassen und Gegenden entsprechend der Zugehörigkeit der Ehegatten zu berücksichtigen. Dementsprechend kann der Begriff „häuslicher Wirkungskreis" hinsichtlich der einzelnen in seinen Rahmen fallenden Geschäfte nicht einheitlich festgestellt werden. Viemehr ergibt sich die Möglichkeit, ein Geschäft gleicher Art in dem einen Falle als in den Rahmen der Schlüsselgewalt fallend anzusehen, während dies bei einer anderen Ehe z. B. wegen der sozialen Stellung der Ehegatten außerhalb des Rahmens der Schlüsselgewalt läge. Der häusliche Wirkungskreis der Frau kann also wegen der verschiedensten Umstände hier enger und dort weiter sein.

Welcher Maßstab ist aber anzulegen, um festzustellen, ob ein Geschäft in den häuslichen Wirkungskreis der Frau fällt oder

nicht, die wirklichen Verhältnisse der Ehegatten oder ihre tatsächliche Lebenshaltung und ihr Auftreten nach außen? Diese Frage ist von sehr großer Bedeutung, denn es ist eine bekannte Erscheinung, daß häufig Ehegatten nach außen großen Aufwand treiben, während ihre tatsächlichen Verhältnisse in gar keinem Verhältnis zu ihrem Aufwande stehen, um es mit einem volkstümlichen Ausdrucke zu sagen, daß die Eheleute über ihre Verhältnisse leben. Wann muß daher ein Geschäft, das die Ehefrau vornimmt, als im Rahmen der Schlüsselgewalt abgeschlossen, angesehen werden? Für die Beantwortung dieser Frage ist wieder zu unterscheiden zwischen dem Außen- und dem Innenverhältnis.

Hinsichtlich des Außenverhältnisses, d. h. des Verhältnisses des Dritten, der mit der Frau ein Geschäft abschließt, zum Ehemanne, bestehen verschiedene Ansichten. Siegel[1]) will als ausschließlich maßgebend die inneren Verhältnisse der Eheleute angesehen wissen. Er lehnt für die Beurteilung, ob ein Geschäft in den häuslichen Wirkungskreis der Frau fällt, die Anschauungen Dritter über den Umfang der Schlüsselgewalt der Frau ab. Er will somit nur die tatsächlichen Vermögensverhältnisse der Ehegatten gelten lassen. Dies hat zur Folge, daß der Dritte einem Manne gegenüber, dessen Frau über den Rahmen seines Vermögens oder seiner Einkünfte hinaus Geschäfte vornimmt, ohne daß dies dem Dritten erkennbar wird, sich auf die Schlüsselgewalt nicht berufen kann und zwar selbst dann, wenn auch der Mann einen seine Vermögensverhältnisse überschreitenden Aufwand treibt. Hier will Siegel, dem diese Lösung auch bedenklich erscheint, dem Dritten dadurch helfen, daß er eine Haftung des Mannes auf Grund von Verkehrsrücksichten konstruiert. Hierfür gibt aber das Gesetz keinerlei Anhalt. Im Gegenteil hat das Gesetz ausdrücklich gesagt, daß das Geschäft innerhalb des häuslichen Wirkungskreises der Frau vorgenommen sein muß. Es würde dieser ausdrücklichen Bestimmung und dem Willen des Gesetzgebers widersprechen, neben den häuslichen Wirkungskreis als gleichberechtigt die Verkehrsrücksichten zu stellen. Damit würde die Einfügung der Worte „innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises" illusorisch, denn unter Verkehrsrücksichten läßt sich wohl jedes Geschäft einordnen. Wenn man diesen Behelf Siegels also ablehnt, so fällt seine ganze Theorie in sich zusammen, da sie zu ganz unbilligen und unzweifelhaft nicht beabsichtigten Ergebnissen führt.

Einen ähnlichen Standpunkt vertritt Seeler.[2]) Auch er sieht die Vermögensverhältnisse der Ehegatten als Rahmen der Schlüsselgewalt nach außen hin an. Doch will er dem Dritten, wenn die Frau die Vermögensverhältnisse des Mannes überschreitet, helfen, indem er seine Theorie von der Scheinvollmacht zur Anwendung bringt.[3]) Seeler sieht einen Tatbestand als Schein-

[1]) Siegel S. 28.
[2]) Seeler S. 83 ff.
[3]) Archiv f. bürgerl. Recht S. 1 ff. Bd. 28

vollmacht an, wenn jemand als Bevollmächtigter auftritt, ohne es noch zu sein, jedoch durch einen vom ehemaligen Vollmachtgeber hervorgerufenen Tatbestand den Schein einer Vollmacht für sich hat, sodaß der Dritte vermuten muß, er stehe einem Bevollmächtigten gegenüber. Diese Theorie auf die Schlüsselgewalt angewandt, schützt den Dritten dann, wenn der Ehemann den durch die Frau betriebenen, die Vermögensverhältnisse überschreitenden Aufwand duldet und infolgedessen der Dritte über die wirklichen Vermögensverhältnisse der Ehegatten getäuscht wird. Grundsätzlich will Seeler diese Theorie nur dann zur Anwendung gelangen lassen, wenn es sich um ein Geschäft handelt, das ein wirklich vorliegendes Bedürfnis des Haushalts zur Voraussetzung hat. Selbst wenn dies Bedürfnis fehlt, soll dies dem Dritten nichts schaden, falls er nicht das Fehlen kennt.

Auch mit dieser Theorie wird man in der Praxis nicht zum Ziele kommen, denn die Vermögensverhältnisse der Ehegatten zur Grundlage dafür zu machen, ob ein Geschäft als im Rahmen der Schlüsselgewalt abgeschlossen zu gelten hat oder nicht, muß als unzweckmäßig und vor allem unbillig abgelehnt werden. Tatsächlich wird nur mit ganz wenigen Ausnahmen der Dritte sich ein Bild über die wirkliche Vermögenslage der Ehegatten machen können, diese wird häufig sogar nur dem Ehemanne, vielleicht in gewissen Fällen auch diesem nicht bekannt sein. Der Dritte sieht nur den äußeren Zuschnitt des Auftretens der Eheleute, den Rahmen ihrer Haushaltsführung und ihres Hauswesens. Ebensowenig wie dem Dritten zugemutet werden kann, daß er mit Hilfe von Auskunfteien feststellt, ob die Eheleute ein gemeinschaftliches Hauswesen haben und die Frau daher Inhaberin der Schlüsselgewalt ist, ebensowenig darf dem Dritten eine Prüfung der tatsächlichen Vermögenslage der Ehegatten zur Pflicht gemacht werden, abgesehen davon, daß auch die angestellten Ermittelungen nicht ein den Tatsachen entsprechendes Ergebnis zu haben brauchen. Für den Dritten muß jedes Geschäft mit einer Frau als in den Rahmen der Schlüsselgewalt fallend gelten, wenn der äußere Zuschnitt des Haushalts und die tatsächliche Lebensführung der Eheleute diese Möglichkeit gibt. Diese Ansicht entspricht einer grundlegenden Entscheidung des Reichsgerichts.[4]) Dieses sagt: „Die Schlüsselgewalt richtet sich nach den Besonderheiten des Hauswesens, dessen Ausgestaltung vom Manne abhängt. Sollten nun die von dem Manne getroffenen häuslichen Einrichtungen zu seinen jeweiligen Einkünften in keinem richtigen Verhältnis stehen, so hat das auf die gesetzliche Vertretungsbefugnis der Frau keinen Einfluß. Nur der tatsächliche Zuschnitt des Hauswesens und die damit zusammenhängende äußere Lebensführung der Ehegatten, nicht aber eine Lebenshaltung, wie sie in Rücksicht auf das Einkommen des

[4]) RGE Bd. 61, S. 81; ebenso RGE 23, 406.

Mannes beschaffen sein müßte, in Wirklichkeit aber nicht beschaffen ist, kennzeichnen nach Inhalt und Umfang den häuslichen Wirkungskreis der Frau und damit gleichzeitig die Grenze ihrer gesetzlichen Vertretungsmacht." Dieser Standpunkt des Reichsgerichts ist in der gesamten Litteratur und Rechtssprechung herrschend. Er entspricht auch tatsächlich dem Grundsatz von Treu und Glauben, wenn die Ehefrau ein die Vermögensverhältnisse des Mannes überschreitendes Geschäft abschließt. Ein derartiger Fall hat auch der Entscheidung des Reichsgerichts zugrunde gelegen.

Welcher Maßstab ist aber anzulegen, wenn der äußere Lebenszuschnitt der Eheleute hinter ihren Vermögensverhältnissen zurückbleibt? Auch hier den tatsächlichen Zuschnitt der Haushaltsführung als maßgeblich anzusehen, widerspräche Treu und Glauben. Gedacht sei ein Fall, daß ein Ehemann ein großes Vermögen und große Einkünfte hat, daß aber die Eheleute eine äußerst sparsame Haushaltsführung zeigen. Jetzt schließt die Ehefrau ein dieser Haushaltsführung nicht entsprechendes Geschäft ab, indem sie den bisher beobachteten Grundsatz der Sparsamkeit beiseiteschiebt. Der Dritte, dem die Vermögenslage des Ehemannes bekannt ist, trägt keinerlei Bedenken, das Geschäft abzuschließen. Würde dieser Fall entsprechend der angeführten Entscheidung des Reichsgerichts entschieden werden, so müßte die Klage des Dritten gegen den Ehemann abgewiesen werden, weil das Geschäft dem tatsächlichen Zuschnitt der Haushaltsführung nicht entsprach. Dieses Ergebnis muß aber als ungerecht abgelehnt werden. Diese Ansicht wird unterstützt durch ein Urteil des Oberlandesgerichts Carlsruhe,[5]) das den Ankauf von Luxusteppichen im Werte von 650 Mk. mit Rücksicht auf die günstigen Vermögensverhältnisse der Eheleute als in den Rahmen der Schlüsselgewalt fallend, erachtet hat. Ebenso hat das Reichsgericht[6]) einen von einer Ehefrau vorgenommenen Ankauf von Kleidern für 7500 Franks unter Berücksichtigung der Vermögenslage der Eheleute als ein den Ehemann verpflichtendes Schlüsselgewaltgeschäft erklärt. Diese Entscheidungen haben zwar ihre Gegner,[7]) man wird sie aber wohl als dem allgemeinen Rechtsempfinden entsprechend anerkennen müssen. Demnach ergibt sich also, daß für den Rahmen der Schlüsselgewalt nach außen entweder der tatsächliche Zuschnitt des Hauswesens, wenn nämlich der Zuschnitt die Vermögensverhältnisse überschreitet, oder aber, unter Berücksichtigung der Vermögensverhältnisse des Ehemannes, die Möglichkeit einer dem von der Frau getätigten Geschäfte entsprechenden Haushaltsführung maßgebend sein muß.

Im Innenverhältnis, also im Verhältnis zwischen Mann und Frau, müssen andere Gesichtspunkte dafür, ob ein Geschäft ein Schlüsselgewaltgeschäft ist, beachtet werden. Hier muß auf die

---

[5]) OLGE 3 S. 13.
[6]) Blätter f. Rechtsanw. 74 S. 45 ff.
[7]) Hörle S. 130 Anm. 34; Dernburg S. 108 Anm. 12.

Bestimmung des § 1354 BGB. zurückgegangen werden, daß dem Manne die Entscheidung in allen das gemeinschaftliche, eheliche Leben betreffenden Angelegenheiten zusteht. Danach bestimmt auch der Mann, in welchem Rahmen der Haushalt geführt werden soll. An diese Entscheidung des Mannes ist die Frau gebunden und nur, wenn ein Geschäft in den Rahmen der vom Manne getroffenen Entscheidung fällt, ist das Geschäft ein Schlüsselgewaltgeschäft. Dieser Satz hat zur Folge, daß, wenn sich die Frau über den vom Manne bestimmten Zuschnitt des Haushalts hinwegsetzt und diesen Rahmen überschreitende Geschäfte tätigt, diese wohl nach außen als Schlüsselgewaltgeschäfte angesehen werden können und den Mann verpflichten, im Innenverhältnis jedoch Schlüsselgewaltgeschäfte nicht zu sein brauchen. Schlüsselgewaltgeschäfte sind die Geschäfte auch im Innenverhältnis immer, wenn sie in dem Rahmen des vom Manne auf Grund des § 1354 BGB. bestimmten Haushaltszuschnittes vorgenommen werden, selbst dann, wenn der Haushaltszuschnitt die tatsächlichen Vermögensverhältnisse des Mannes überschreitet. Anders liegt der Fall, wenn die Haushaltsführung hinter den Vermögensverhältnissen zurückbleibt. Ist sie z. B. sehr sparsam und einfach, obwohl ein großes Vermögen und große Einkünfte des Mannes vorhanden sind, und tätigt die Frau ein den Zuschnitt dieser Haushaltsführung überschreitendes Geschäft, so ist dieses nach der oben vertretenen Auffassung zwar nach außen ein Schlüsselgewaltgeschäft, da die Vermögensverhältnisse des Mannes ein derartiges Geschäft zuließen, im Innenverhältnis kann es aber ein Schlüsselgewaltgeschäft nicht sein, weil sich die Frau mit seiner Vornahme mit der vom Manne getroffenen Entscheidung über den Zuschnitt der Haushaltsführung in Widerspruch gesetzt hat. Dies kann allerdings zu einem Anspruche des Mannes gegen die Frau nicht führen, da die Frau nach § 1360 gegen den Mann einen Anspruch auf Unterhalt nach Maßgabe seiner Lebensstellung, seines Vermögens und seiner Erwerbsfähigkeit hat. So zeitigt diese Sachlage tatsächlich keine Folgen.

Ueberschreitet aber die Frau bei der Vornahme eines Geschäfts sowohl den vom Manne bestimmten Zuschnitt der Haushaltsführung wie die Vermögenslage des Mannes, so liegt im Innenverhältnis ein Schlüsselgewaltgeschäft nicht vor; dies wäre allerdings auch im Außenverhältnis nicht der Fall. Aus einem derartigen Geschäft würde also die Frau allein haften. Die Frage, ob ein Geschäft im Innenverhältnis in den Rahmen der Schlüsselgewalt fällt, ist also eigentlich nur von theoretischer Bedeutung.

Nachdem so der äußere Maßstab festgestellt ist, der zugrunde zu legen ist, um zu erkennen, ob ein Geschäft im Außen- und Innenverhältnis in den Rahmen der Schlüsselgewalt fällt, soll nunmehr der Umfang der Schlüsselgewalt hinsichtlich des Inhalts der

in die Schlüsselgewalt fallenden Geschäfte untersucht werden, d. h. es soll gezeigt werden, welcher Art und welchen Inhalts die von der Frau innerhalb ihres häuslichen Wirkungskreises vorzunehmenden Geschäfte des Mannes sein können. Der Begriff „häuslicher Wirkungskreis" stellt hier die Grenze dar, innerhalb der sich die Geschäfte bewegen müssen. Doch läßt sich der Rahmen der Schlüsselgewalt gerade wegen des Begriffs „häuslicher Wirkungskreis" schwer beschreiben und begrenzen. Das Gesetz hat mit diesem Ausdruck nur ein ungefähres Bild gegeben,[8]) ohne, wie schon gesagt, eine genaue Umgrenzung des Begriffs vorzunehmen, da dies weder möglich, noch zweckdienlich mit Rücksicht auf die Vielgestaltigkeit eines Haushalts ist. Es ist unmöglich, die einzelnen Geschäfte des häuslichen Wirkungskreises unter einen numerus clausus zu bringen. Das Gesetz hat also in dieser Frage der Rechtsprechung und Wissenschaft die Entscheidung überlassen.[9]) Die Motive[10]) geben lediglich gewisse Anhaltspunkte, indem sie sagen, daß nicht nur Geschäfte, die sich auf den Haushalt beziehen, sondern auch solche, die der Bestreitung der ehelichen Lasten dienen, z. B. Bekleidung und Erziehung der Kinder in den Rahmen der Schlüsselgewalt fallen. Ehe zu den einzelnen Gebieten der Schlüsselgewaltgeschäfte und den streitigen Einzelfällen übergegangen wird, sollen hier verschiedene Ansichten über den Rahmen der Schlüsselgewalt angeführt werden.

Nach Hörle[11]) kommen alle zur Führung des gemeinschaftlichen Haushalts erforderlichen Geschäfte, die auch der Mann bei verständiger Würdigung der Sachlage vorgenommen hätte, in Betracht. Staudinger[12]) sagt mit dem Reichsgericht,[13]) die Schlüsselgewalt erstrecke sich auch „auf alle den ehelichen Aufwand betreffenden Besorgungen, deren besondere Beschaffenheit auf eine Erledigung durch die Frau hinweist." Opet,[14]) dem sich Warnasch[15]) anschließt, sagt, daß als eine in den häuslichen Wirkungskreis fallende Handlung nach deutscher Sitte und Anschauung über die Stellung der Ehefrau im gemeinschaftlichen Hauswesen jede Veranstaltung in Frage komme, die darauf gerichtet ist, die auf Erhaltung der unmittelbaren Existenzgrundlage der Mitglieder eines Hausstandes gerichteten Bedürfnisse zu befriedigen. Fabian[16]) rechnet zu den Schlüsselgewaltgeschäften alle die Geschäfte der Ehefrau, die sie in ihrer Stellung als Ehefrau, Hausfrau oder Mutter nach Maßgabe der jeweiligen Sitte und Anschauung vornimmt.

---

[8]) Motive IV, 118.
[9]) Brückmann J. W. 1906 S. 76; Hörle S. 128; Staudinger § 1357, 3
[10]) Hörle S. 128.
[11]) Motive IV, 118.
[12]) Staudinger § 1357, 3,
[13]) RGE 61, 80.
[14]) Opet Vorbem. zu §§ 1356, 1357.
[15]) D. J. Z. 1903, 245.
[16]) Fabian S. 52.

Alle diese Ansichten sagen im Grunde genommen das Gleiche, nur mit anderen Worten. Ein klares Bild, welche Geschäfte im einzelnen danach in den Rahmen der Schlüsselgewalt einzureihen sind, können sie aber nicht geben. Es gibt ungezählte Streit- und Grenzfälle, bei denen die Meinungen scharf gegeneinandergehen, denn in jeder Ehe ist der Kreis der in den Rahmen der Schlüsselgewalt fallenden Geschäfte verschieden, da, was in dem einen ehelichen Haushalt Bedürfnis ist, im anderen Luxus sein kann.[17]) Alle unter die Schlüsselgewalt fallenden Geschäfte einzeln aufzuzählen, ist daher unmöglich und jeder Versuch, dies zu tun, muß nach kurzer Zeit scheitern. Es gibt nur einen ganz beschränkten Kreis von Geschäften, die in jeder Ehe von vornherein als Schlüsselgewaltgeschäfte angesprochen werden können.

Es sollen nunmehr einzelne Schlüsselgewaltgeschäfte, besprochen werden, wobei nochmals gesagt sei, daß eine vollständige Aufzählung, wie sie Hörle[18]) versucht, nicht gegeben werden kann. Alle Schlüsselgewaltgeschäfte haben gemeinsam, daß sie der Unterhaltspflicht des Ehemannes gegenüber seiner Frau und seinen Kindern entspringen, womit aber nicht gesagt sei, daß alle Unterhaltsverpflichtungen des Mannes auch in den Rahmen der Schlüsselgewalt fallen und daher durch die Frau vorgenommen werden können. Ebenso sind alle Geschäfte, die den Unterhalt des Mannes selbst betreffen, Schlüsselgewaltgeschäfte. Unstreitig gehören zu den Schlüsselgewaltgeschäften alle die Geschäfte, die die Besorgung von Lebensmitteln, Beleuchtungs- und Heizmaterial, die Anschaffung von Kleidungs- und Wäschestücken für die Frau und die Kinder, von Tisch-, Bett- und Leibwäsche, sowie von Küchengerätschaften zum Gegenstande haben. Dabei ist nicht erforderlich, daß nur der notwendigste Bedarf gedeckt wird. Die Beleuchtung der außerhalb der Wohnung gelegenen Treppenflure ist nicht ohne weiteres ein Schlüsselgewaltgeschäft.[19]) Die Frau kann auch auf Vorrat einkaufen, sie kann ein Ferkel zur Aufzucht, Federvieh ankaufen. Selbst die Anschaffung von Wein und Spirituosen kann in den Rahmen des häuslichen Wirkungskreises fallen.

Auch die Besorgung von Geschäften, die die Erziehung und Ausbildung der Kinder zum Gegenstande haben, z. B. die Anschaffung von Schul- und Unterhaltungsbüchern gehört zu den Schlüsselgewaltgeschäfen.[20]) A. M. ist in diesem Falle Opet,[21]) der sagt, daß diese Geschäfte der elterlichen Gewalt des Vaters entspringen. Dieser Meinung steht aber das Gesetz entgegen, das ausdrücklich in § 1610 BGB. sagt, daß der Unterhalt der Kinder auch die Kosten der Erziehung und der Vorbildung zum

[17]) OLGE 23, 406.
[18]) Hörle S. 130 ff.
[19]) J W. 1909 S. 415.
[20]) Staudinger § 1357, 3a, Planck § 1357 Anm. 2; Schmidt S. 157; Langhäuser S. 49; Wieruszowski S. 39.
[21]) Opet § 137, 3b.

Berufe umfaßt. Zu diesen müssen auch Schulbücher, Unterhaltungsbücher, Sportgeräte usw. gerechnet werden. Den gemeinschaftlichen Kindern der Eheleute sind adoptierte und ersteheliche Kinder des Mannes gleichzusetzen. Jedoch erscheint die Ansicht Langhäusers[22]) nicht zutreffend, daß auch ersteheliche und uneheliche Kinder der Frau, soweit sie mit Einwilligung des Mannes in der häuslichen Gemeinschaft leben, den gemeinschaftlichen Kindern gleichzusetzen sind. Diesen ist der Mann nicht unterhaltspflichtig. Sie sind gegebenenfalls im gemeinschaftlichen Haushalt lediglich aufgenommen, ohne daß der Mann auch die Verpflichtung, sie zu erhalten, übernommen hat. Hier kann man deshalb auch nicht von Schlüsselgewaltgeschäften sprechen.

In der Litteratur und Rechtssprechung ist ferner fast allgemein die Zuziehung des Arztes bei einem Krankheitsfall durch die Frau als Schlüsselgewaltgeschäft anerkannt. Streitig ist aber, ob eine Operation der Frau, die der von ihr zugezogene Arzt an ihr vornimmt, ein Schlüsselgewaltgeschäft ist. Aus der Fülle der verschiedenen Ansichten hierüber erscheint die Ansicht Brückmanns[23]) und des Amtsgerichts Berlin-Mitte[24]) die zutreffendste. Danach handelt es sich bei der Operation der Frau nicht um ein Geschäft des häuslichen Wirkungskreises. Eine Operation, besonders eine solche, die zur Behebung eines längeren Leidens der Frau vorgenommen wird und nicht durch besondere Geschehnisse, z. B. plötzliche Verschlimmerung geboten ist, ist ein in seinen rechtlichen Folgen so ausserordentliches und wichtiges Ereignis, daß der Rahmen der Schlüsselgewalt nicht für sie ausreicht, daß von einem Wirkungskreise der Frau allein gar nicht mehr gesprochen werden kann, zum mindesten aber nicht von einem häuslichen. Dieser Ansicht läßt sich aber entgegenhalten, daß auch einfache Eingriffe, z. B. das Aufschneiden einer kleinen Vereiterung als Operation angesprochen werden. Solche einfache Operationen, die als ein außerordentliches und wichtiges Ereignis wohl kaum angesprochen werden können und die der oben wiedergegebenen Ansicht wohl auch kaum zugrunde gelegen haben, muß die Frau im Rahmen ihres häuslichen Wirkungskreises vornehmen lassen können. Denn das dazu erforderliche Geschäft, ebenso wie das für die Behandlung einer Erkrankung, dient dem Zwecke, der Frau ihr Wohlbefinden, dessen Vorhandensein für den gesamten Haushalt von größter Bedeutung ist, zu erhalten.[25])

Ebenso bestritten wie der Operationsfall ist der Fall, ob der Mann kraft Schlüsselgewalt verpflichtet wird, wenn die vermögende Frau eines vermögenslosen und zahlungsunfähigen Mannes

[22]) Langhäuser S. 49.
[23]) J. W. 1906 S. 76.
[24]) Blätter f. Rechtspfl. im Bezirk des Kammergerichts. 1910 S. 93.
[25]) Josef in Bl. f. Rechtspfl. i. Bez. d. KG. 1915, 67; Seuff. Arch. 1911, 16; Crome Bd. 4 S. 235 Anm. 2; Endemann Bd. 2 S. 319 Anm. 19 S. 315 Anm. 29; Bl. f. Rechtspfl. KG 1909, 115.

sich wegen irgendwelcher Leiden in die Behandlung eines Arztes begibt. In solchen Fällen entscheiden die Gerichte meist dahin, daß die Frau allein verpflichtet ist, das Arzthonorar zu bezahlen, indem sie ihre Urteile entweder auf § 826 BGB. oder auf ungerechtfertigte Bereicherung stützten, oder aber sagen, daß die Frau in solchen Fällen nicht im Rahmen der Schlüsselgewalt, sondern für sich selbst tätig werden wollte[26]). Diese Entscheidung wird aber mit Recht als unzutreffend abgelehnt.[27])

Das Oberlandesgericht Colmar[28]) hat eine vermögende Ehefrau zur Zahlung des Zahnarzthonorars verurteilt mit der Begründung, daß sich aus den Umständen ergebe, daß sie nicht ihren Mann, sondern sich selbst habe verpflichten wollen. Diese Umstände seien gewesen einmal, daß ein Zahnarzt annehmen dürfe, daß jeder sich in seine Behandlung begebende Patient sich persönlich verpflichten wolle, zum anderen, daß die vermögende Frau nicht annehmen dürfe, daß ihr Ehemann, ganz besonders, wenn er so gut wie vermögenslos sei, ihre Behandlung bezahlen werde, und ferner, daß die Behandlung besonders kostspielig und in der erfolgten Art nicht unbedingt nötig war. Diese Entscheidung ist u. E. nicht zutreffend. Die zahnärztliche Behandlung muß als eine Unterhaltsverpflichtung des Mannes angesehen werden. Da zum häuslichen Wirkungskreis der Frau auch Anstalten zu rechnen sind, die ihr körperliches Wohlbefinden betreffen, so ist auch die zahnärztliche Behandlung als ein Schlüsselgewaltgeschäft anzusehen, es sei denn, daß sie eine Veranstaltung von ganz besonderem Gewicht und besonderer Tragweite ist. Die Auffassung des Oberlandesgerichts Colmar, daß jeder Patient sich dem Zahnarzt persönlich verpflichten wolle, entbehrt jeder gesetzlichen Grundlage und schafft vor allem dem Zahnarzt gegenüber Vertretern anderer Berufe eine durch nichts gerechtfertigte Sonderstellung. Mag es sich auch bei der zahnärztlichen Behandlung um die Leistung eines Dienstes höherer Art handeln, so verdient diese Leistung doch nur die gleiche Behandlung wie die Leistung eines Konfektionsgeschäftes, in dem die Frau sich ein Kleid gekauft hat. Ebensowenig wie diese Begründung des Oberlandesgerichts Colmar als zutreffend angesprochen werden kann, kann es die, daß die Frau nicht glauben dürfe, der etwa vermögenslose Mann werde die zahnärztliche Behandlung bezahlen. Die schlechte Vermögenslage des Mannes schließt die Vertretungsbefugnis der Frau ohne weiteres keinesfalls aus. Weiß die Frau, daß die Zahlungsunfähigkeit des Mannes dem Dritten, also hier dem Zahnarzt, bekannt ist und handelt sie so, daß der Dritte zu der Annahme berechtigt ist, sie wolle sich selbst verpflichten, so kann der Dritte die Frau in Anspruch

[26]) D. J. Z. 1910 S. 759 ff.
[27]) J. W. 1911, S. 458 ff.; Rdsch. d. J. Ges. Frkft. 1910 S. 95. Seuff. 08 S. 18
[28]) J. Z. f. E.-L. 1911 S. 294.

nehmen.[24]) Sonst aber müssen die allgemeinen Grundsätze Anwendung finden. Hinsichtlich der kostspieligen Art der Behandlung kommt es, wie oben ausgeführt, auf die Lebensführung der Eheleute an. War diese keine entsprechende, so hat die Frau den Rahmen der Schlüsselgewalt überschritten und sie wird verpflichtet.

Schlüsselgewaltgeschäfte sind ferner die Beschaffung von Kleidern und Weihnachtsgeschenken für die Dienerschaft, wogegen der Ankauf von Möbeln nicht als solches angesprochen werden kann, es sei denn, daß einzelne alte oder unbrauchbar gewordene Möbel zu ersetzen sind, denn der Ankauf der Möbel ist eine gemeinsame Angelegenheit der Eheleute. Er gehört aber nicht zum häuslichen Wirkungskreis der Frau.

Ebenso wie die Frau Kaufgeschäfte mit Wirkung gegen den Mann tätigen kann, kann sie auch Verkäufe vornehmen. Der Verkauf abgenutzter Kleider, verbrauchten Hausrates, ebenso deren Umtausch, ferner der Verkauf von Milch, Butter, Honig, Obst, Eiern, Gemüse usw. fallen in den häuslichen Wirkungskreis, soweit derartige Geschäfte nach Sitte und Brauch nicht ausschließlich vom Manne vorgenommen zu werden pflegen, wie das z. B. bei dem Honig des Imkers oder bei den Eiern eines Hühnerfarmbesitzers, der Milch und Butter eines Molkereibesitzers der Fall sein wird. Keinesfalls darf die Frau aber z. B. die Ernte oder Großvieh verkaufen, denn hier griffe sie in die Berufstätigkeit des Mannes ein.[30])

In manchen Fällen wird die Frau auch für die Kleidung und Wäsche des Mannes zu sorgen haben, nicht dagegen für solche Sachen des persönlichen Gebrauchs des Mannes, die er nach der Verkehrssitte selbst auszuwählen pflegt.[31])

Nach einem oberlandesgerichtlichen Urteil[32]) gehört auch die Bestellung künstlerischer Photographien der Frau zu den Schlüsselgewaltgeschäften. Dieses Urteil sagt, daß es zu den von Männern geduldeten Gewohnheiten der der Lebewelt angehörenden Frau gehöre, daß sie sich zeitweise in neuen Kostümen oder aus anderem Anlaß photographieren, sich eine Mehrzahl von Bildern liefern lasse und und diese verschenke, wobei es sich gleich bleibe, ob die Bilder nur für die Hausfreunde der Frau bestimmt seien. Hier von einem häuslichen Wirkungskreise der Frau zu sprechen, wobei es allerdings ohne Belang ist, ob die Bilder nur für die Hausfreunde der Frau bestimmt sind, erscheint wohl nicht angebracht. Mag auch die Sitte derartige Geschäfte durch die Frau dulden, so werden diese damit doch nicht Schlüsselgewaltgeschäfte. Eine Haftung des Mannes käme höchstens aus Geschäftsführung ohne Auftrag in Betracht.

---

[29]) J. W. 1909 S. 489.
[30]) Seuffert Bd. 14 Nr. 98.
[31]) Recht 1911 Nr. 516.
[32]) OLGE 2 S. 407.

Die Anstellung und Entlassung von weiblichem Dienstpersonal ist unzweifelhaft ein Schlüsselgewaltgeschäft. Dies ist hinsichtlich der Anstellung und Entlassung männlichen Dienstpersonals bestritten. Langhäuser[33]) sagt, daß dies allgemein abgelehnt werde. Das entspricht aber nicht den Tatsachen. Es wird auch hier darauf ankommen, ob ein derartiges Geschäft im Einzelfalle in den häuslichen Wirkungskreis der Frau fällt. Immer wird dies der Fall sein, wenn die Dienste des männlichen Personals dem gesamten Hauswesen und der ganzen Familie geleistet werden, also bei der Anstellung und Entlassung von Dienern und Köchen.[34]) Auch die Anstellung von männlichem Personal zu vorübergehenden Zwecken, z. B. Lohndiener, liegt der Frau ob. Wenn die Frau Personal anstellen kann, so kann sie auch den Dienstlohn erhöhen, Kündigungen aussprechen und auch entgegennehmen. Nicht dagegen darf sie Personal für das Geschäft oder den Betrieb des Mannes anstellen.[35]) Dies ist ein Berufsgeschäft des Mannes und fällt daher nicht in den häuslichen Wirkungskreis der Frau.

Schlüsselgewaltgeschäfte sind auch solche Geschäfte, die mit dem häuslichen Wirkungskreis der Frau nicht in unmittelbarer Verbindung stehen. Hat die Frau nicht das erforderliche Haushaltsgeld, so darf sie Darlehn aufnehmen, die allerdings nur für die Bestreitung augenblicklich notwendiger Schlüsselgewaltgeschäfte bestimmt sein und entsprechend verwendet werden dürfen. Zu dem gleichen Zwecke darf sie auch mit Wirkung gegen den Mann Gegenstände verpfänden.[36]) Allgemein Darlehn aufzunehmen oder Gegenstände zu verpfänden, ist die Frau kraft Schlüsselgewalt nicht befugt, denn dies überschritte den häuslichen Wirkungskreis. Ebenso wenig darf die Frau mit Wirkung gegen den Mann Bürgschaften für Dritte übernehmen,[37]) was früher bestritten war.[38]) Auch die Eingehung von Wechselverbindlichkeiten kann als Schlüsselgewaltgeschäft nicht angesehen werden,[39]) denn diese Verbindlichkeiten sind abstrakte, so daß also das ihr zugrundeliegende Schlüsselgewaltgeschäft gar nicht erkennbar hervortritt. Ebenso verhält es sich wegen ihres Losgelöstseins von dem ursprünglichen Rechtsgeschäft mit Schuldversprechen und Schuldanerkenntnissen gemäß §§ 780 f. BGB.[40])

Die Frage, ob die Frau auf Grund des § 1357 berechtigt ist, Geschenke zu machen, ist streitig.[41]) Fabian lehnt es ab, indem er sagt, daß die Schlüsselgewaltgeschäfte lediglich der Unterhaltspflicht des Mannes entspringen dürfen und ihre Quelle nicht

[33]) Langhäuser S. 50.
[34]) v. Ziegenhierd S. 76 ff. Staudinger § 1357, 3 b.
[35]) Ostern S. 36.
[36]) Wieruszowski S. 42, Altschul S. 43; Ostern S. 37; Fabian S. 58; a. M. Bl. f. Rechtspfl. Bd. 74 S. 167; Stern S. 39; Langhäuser S. 74.
[37]) Altschul S. 43.
[38]) Wenglers Archiv 1874 S. 34 ff.
[39]) OLGE 23 S. 401; Z. f. R. Bayern 1905 S. 283.
[40]) OLGE 18 S. 254; D. J. Z. 1912 S. 456.
[41]) Fabian S. 61.

in der bestehenden Sitte haben dürfen. U. E. ist die Auffassung Fabians zu eng. Es muß der Frau gestattet sein, Geschenke, natürlich nur solche von geringem Wert und solche, durch die einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht entsprochen wird, zu machen. Hierunter sind zu rechnen: Trinkgelder, Weihnachts- und Geburtstagsgeschenke, Spenden für wohltätige Zwecke u. a.[42])

Die Frau darf nicht einen besonderen Gerichtsstand für die Erfüllung eines Schlüsselgewaltgeschäftes gemäß § 29 ZPO. vereinbaren. Ein derartiges Rechtsgeschäft hat mit dem häuslichen Wirkungskreis nichts mehr zu tun und fällt daher nicht unter § 1357 BGB.[43]) Ebenso wenig darf die Frau wegen Schlüsselgewaltgeschäften Prozesse führen. Dies kann sie nur als Bevollmächtigte des Mannes, da nach den prozessualen Vorschriften das Vorhandensein der Vollmacht von Amtswegen zu prüfen ist.[44])

In bestimmten Kreisen ist es Brauch, daß sich die Frau durch Ziehung von Schecks auf das Bankkonto des Mannes in den Besitz des Haushaltungsgeldes setzt. Dies muß ebenso wie die Aufnahme von Darlehn zur Beschaffung des Haushaltsgeldes als in den Rahmen der Schlüsselgewalt fallend erachtet werden. Bestritten ist jedoch, ob die Frau die Schecks mit dem Namen ihres Ehemannes unterzeichnen darf. Das Reichsgericht[45]) hat dies wohl mit Recht für zulässig erklärt.

C) Beendigung, Beschränkung und Ausschließung der Schlüsselgewalt.

Ueber die Beendigung der Schlüsselgewalt braucht nicht besonders gesprochen zu werden, da dies eine Wiederholung der Ausführungen über die Voraussetzungen der Schlüsselgewalt bedeuten würde, denn die Schlüsselgewalt endigt immer mit dem Wegfall einer ihrer Voraussetzungen.

Es soll nur nebenbei kurz darauf eingegangen werden, ob eine vertragliche Regelung der Schlüsselgewalt unter den Ehegatten zulässig ist. Dies wird von einigen Schriftstellern bejaht.[1]) Das Reichsgericht hat es aber abgelehnt[2]) und ihm haben sich eine große Zahl von Schriftstellern angeschlossen.[3]) Das Reichs-

[42]) Enneccerus II, 2 S. 154.
[43]) Langhäuser S. 55; a. M. Seuff. Arch. 1908 S. 359.
[44]) Altschul S. 44; a. M. Rosenfeld S. 47; Cosack-Gerber S. 473. RGE 50 S 51.
[45]) RGE 50 S. 51.

[1]) Rosenfeld S. 60 ff., 84, Siegel S. 43 ff. und die dort sowie bei Langhäuser S. 62 Zitierten.
[2]) J. W. 34 S. 435.
[3]) Staudinger § 1357 Anm. 7; Planck § 1357 Anm. 7; Crome S. 326 Anm. 16.

gericht führt aus: „Die Frau ist berechtigt und verpflichtet, das gemeinsame Hauswesen zu leiten, sie ist auch berechtigt, innerhalb des häuslichen Wirkungskreises die Geschäfte des Mannes zu besorgen und ihn zu vertreten. Doch kann der Mann dieses Recht der Frau beschränken oder ausschließen; aber für rechtsgeschäftliche Abmachungen unter den Eheleuten in diesen Beziehungen ist kein Raum.“ Damit dürfte diese Frage hinreichend geklärt sein, denn der Ansicht des Reichsgerichts muß ohne jeden Vorbehalt zugestimmt werden. Die sich an diese Frage anschließenden Streitpunkte, ob der Vertrag einer Form bedarf, ob die Vereinbarung in das Güterrechtsregister einzutragen ist, usw., bedürfen daher keiner Erörterung.

Es bleibt also nur die Beschränkung und Ausschließung der Schlüsselgewalt zu besprechen. Nach § 1357 Abs. 2 BGB. kann der Mann die der Frau durch § 1357 Abs. 1 BGB. verliehenen Befugnisse beschränken oder ausschließen.

Diese Bestimmung ist von vornherein für das Bürgerliche Gesetzbuch vorgesehen gewesen. Der Gesetzgeber wollte nach dem Beispiel anderer Gesetzgebungen den Mann vor der Ausnützung der sehr weit gehenden Rechte der Frau zu seinem Schaden schützen. Trotz lebhaftester Polemik gegen diese Bestimmung seitens der Frauen wurde sie beibehalten, da die Bedenken gegen ihre Entfernung allzugroße waren. Denn es durfte nicht außer acht gelassen werden, daß bei aller Achtung vor den Frauen doch die Möglichkeit nicht zu übersehen war, daß es verschwenderische und leichtsinnige und auch unwirtschaftliche Frauen in großer Zahl gibt, die z. B. Kreditgeschäfte in solchem Umfange vornehmen könnten, daß daraus unter Umständen schwerste Vermögensschädigungen des Mannes entständen.[4]) Um derartigem vorzubeugen, wurde die Bestimmung über die Beschränkung und Ausschließung der Schlüsselgewalt im Gesetzbuche aufgenommen.

Wie bei der Wirkung der Schlüsselgewalt das Innen- und Außenverhältnis unterschiedlich behandelt werden muß, so auch hier.

In § 1357 Abs. 2 ist nichts darüber gesagt, wie die Beschränkung oder Ausschließung zu erfolgen hat. Dort heißt es nur, daß sie Dritten gegenüber nach Maßgabe des § 1435 wirksam ist. Hieraus hat sich ein Streit darüber entwickelt, ob die Beschränkung oder Ausschließung durch eine Erklärung gegenüber der Frau zu erfolgen hat oder ob nur die Eintragung in das Güterrechtsregister oder die Kenntnis des Dritten oder eine öffentliche Bekanntmachung erforderlich ist.

Letztere Ansicht wird von Josef[5]) und anderen vertreten und damit begründet, daß bei der rechtsgeschäftlichen Vertretungsmacht eine Erklärung gegenüber dem Vertreter auch

---

[4]) Planck: Die rechtliche Stellung S. 12.
[5]) Recht 1908 S. 441; vgl. auch Z. f. FG. Bd. 6, S.168.

nicht erforderlich sei, da es genüge, wenn z. B. der Geschäftsherr das Erlöschen der Prokura zur Anmeldung beim Handelsregister bringe oder seinen Kunden anzeige, daß der Reisende zu Abschlüssen nicht mehr ermächtigt sei, oder wenn die Partei dem Gegner von der Bestellung eines anderen Anwaltes Anzeige mache, denn hierin liege eine Ausschließung der Vertretungsmacht. Diese Ansicht ist u. a. vom Kammergericht als rechtsirrtümlich abgelehnt werden. Das Kammergericht will die Frage, wie die Beschränkung oder Ausschließung der Schlüsselgewalt zu erfolgen hat, aus dem Wesen der Ehe und der ehelichen Gemeinschaft entscheiden. Es folge nämlich aus der Bestimmung des § 1353 BGB., nach der die Eheleute einander zur ehelichen Gemeinschaft verpflichtet seien, daß die Eheleute zunächst über die Beschränkung oder Ausschließung untereinander zu verhandeln hätten.

Wenn auch dem Ergebnis der Ansicht des Kammergerichts, daß die Ausschließung oder Beschränkung der Schlüsselgewalt durch Erklärung gegenüber der Frau zu erfolgen habe, zugestimmt werden muß, so scheint doch der Weg, auf dem es dieses Ergebnis erreicht, wenn auch nicht abzulehnen, so doch wenigstens reichlich umständlich. U. E. kommt man zu dem gleichen Ergebnis aus § 1357 Abs. 2 BGB. selbst. Die gleiche Meinung vertritt, wenn auch mit anderer Beweisführung, Langhäuser.[7]) Er folgert aus der Bestimmung, daß die Beschränkung oder Ausschließung dem Dritten gegenüber nur wirksam ist, wenn sie in das Güterrechtsregister eingetragen wird, daß die Eintragung nur zum Schutze Dritter angeordnet ist. Der Frau gegenüber habe also die Entziehung oder Beschränkung der Schlüsselgewalt auch ohne Eintragung in das Güterrechtsregister Wirksamkeit. Daraus folge wieder, daß die Ausschließung oder Beschränkung der Schlüsselgewalt durch Erklärung — mündliche oder schriftliche — gegenüber der Frau erfolgen müsse. Dieser Vorgang bilde dann das Fundament zur Eintragung in das Güterrechtsregister. Die Erklärung gegenüber der Frau durch die Eintragung in das Güterrechtsregister zu ersetzen, gehe nicht an, da ja dem letzteren ein rechtsbegründender Charakter nicht innewohne. Die Eintragung wolle vielmehr dem Dritten die Möglichkeit verschaffen, von der betreffenden Tatsache Kenntnis zu erhalten.

Die Beweisführung Langhäusers trifft u. E. nicht zu. Es ist in keiner Weise ersichtlich, warum die Eintragung der Ausschließung oder Beschränkung der Schlüsselgewalt im Güterrechtsregister nur zum Schutze Dritter angeordnet sei. U. E. ist sie genau so oder sogar noch vielmehr zum Schutze des Ehemannes angeordnet. Dieser kann sich nämlich jedem Dritten gegenüber auf die Eintragung berufen, ob sie diesem bekannt

[6]) Johow Bd. 32 A S. 34; vgl. OLGE 14 S. 218.
[7]) Langhäuser S. 67.

ist oder nicht. Daß die Ausschließung oder Beschränkung durch Erklärung gegenüber der Frau zu erfolgen habe, geht schon daraus hervor, daß das Gesetz sagt, Dritten gegenüber sei die Beschränkung oder die Ausschließung nur nach Maßgabe des § 1435 BGB. wirksam. Hätte der Gesetzgeber gewollt, daß schon die Eintragung in das Güterrechtsregister die Schlüsselgewalt beschränkt oder ausschließt, so hätte er dies sicher zum Ausdruck gebracht. Das Gegenteil ergibt sich aber, wie schon gesagt, aus dem Wortlaut des Gesetzes. Erst durch die Eintragung oder die Kenntnis des Dritten wird der Beschränkung oder Ausschließung der Schlüsselgewalt Wirkung nach außen verliehen. Dies setzt aber voraus, daß zunächst die Beschränkung oder Ausschließung erfolgen muß, was nur durch Erklärung gegenüber der Frau geschehen kann. Auch ist das Güterrechtsregister, wie sich schon aus dem Worte „Register" ergibt, nur eine Einrichtung, in der bestimmte Tatsachen verzeichnet werden. Die Eintragung in das Register ist also kein rechtsbegründender Akt, sondern nur eine Beurkundung eines tatsächlich schon bestehenden Rechtsverhältnisses in dem Verzeichnis über besondere Rechtsvorgänge im ehelichen Güterrecht, wodurch allerdings nach außen hin gewisse Wirkungen erzielt werden, indem mit der Eintragung die allgemeine Kenntnis der eingetragenen Tatsache als bestehend angesehen wird. Ein Zwang zur Vornahme solcher Eintragungen in das Register ist dem Gesetz unbekannt.[8]) Es erscheint im übrigen ganz unmöglich, daß z. B. der Ehemann zu einem Kaufmann geht und ihm erklärt: „Hiermit entziehe ich meiner Frau die Schlüsselgewalt." Die Schlüsselgewalt ist eine allgemeine Wirkung der Ehe. Die Ehe als solche geht aber den Dritten gar nichts an. Er ist gar nicht legitimiert, die oben wiedergegebene Erklärung entgegenzunehmen, da diese eine allgemeine Ehewirkung betrifft und nur an die Frau gerichtet werden kann. Ein Dritter kann lediglich von der Tatsache der Beschränkung oder Ausschließung Kenntnis nehmen. Aus all diesem ergibt sich, daß die Beschränkung oder Ausschließung der Schlüsselgewalt der Frau gegenüber zu erklären ist und daß diese Erklärung Dritten gegenüber erst und nur nach Maßgabe des § 1435 BGB. wirksam wird.

Die Frage, ob die öffentliche Bekanntmachung allein zur Ausschließung oder Beschränkung der Schlüsselgewalt genügt, bedarf überhaupt keiner näheren Untersuchung. § 1357 BGB. in Verbindung mit § 1435 BGB. läßt die Ausschließung oder Beschränkung Dritten gegenüber, abgesehen von der Eintragung im Güterrechtsregister nur wirksam sein, wenn sie der Dritte kennt. Oeffentliche Bekanntmachungen brauchen aber nicht jedem zur Kenntnis zu kommen und der Gesetzgeber hat ausdrücklich vermieden, von einem Kennenmüssen zu sprechen. Folglich kann der Hinweis des Ehemannes auf die öffentliche

[8]) Güthe-Triebel Bd. 1 S. 810.

Bekanntmachung dem Dritten nicht ohne weiteres genügen. Vielmehr muß der Ehemann beweisen, daß der Dritte von der Beschränkung oder Ausschließung tatsächliche Kenntnis hatte. Dieser Beweis wird aber wohl nur in den seltensten Fällen gelingen.

Wir haben also gesehen, daß zur Beschränkung oder Ausschließung der Schlüsselgewalt eine Erklärung des Ehemannes der Frau gegenüber erforderlich ist. Diese ist unerläßliche Voraussetzung.[9])

Die Beschränkung oder Ausschließung richtet sich gegen das Recht der Schlüsselgewalt. Wieruszowski[10]) will unterscheiden, zwischen Geschäftsbesorgungsrecht und Vertretungsbefugnis, und ersteres durch Erklärung gegenüber der Frau, letztere aber durch Widerruf der Vollmacht ausschließen oder beschränken. Dieser Ansicht kann nicht zugestimmt werden. Wie bei der Entstehung der Schlüsselgewallt das Geschäftsbesorgungsrecht von der Vertretungsbefugnis nicht getrennt werden kann, so ist dies auch bei der Ausschließung und Beschränkung. Das Geschäftsbesorgungsrecht und die Vertretungsbefugnis ergeben zusammen das einheitliche Recht der Schlüsselgewalt. Es kann das eine nicht ohne die andere bestehen. Die Schlüsselgewalt ist ein einheitliches Recht mit zweifachem Inhalt.[11]) Die Ansicht Wieruszowskis muß daher abgelehnt werden.

Daraus, daß die Ausschließung der Schlüsselgewalt durch eine Erklärung gegenüber der Frau zu geschehen hat, folgt, daß diese Erklärung den allgemeinen Vorschriften über Willenserklärungen unterworfen ist. Die Erklärung ist also nach Maßgabe der §§ 117, 118 BGB. nichtig und, was allerdings wohl nur von rein theoretischer Bedeutung ist, nach Maßgabe der §§ 119, 123 BGB. anfechtbar. Sie wird wirksam nach den §§ 130 ff. BGB.

Es ergibt sich weiter die Frage, ob, falls der Ehemann beschränkt geschäftsfähig oder geschäftsunfähig ist, der gesetzliche Vertreter des Mannes dessen Rechte ausüben kann. Diese Frage wird in einem Teile der Litteratur verneint.[12]) Diese Ansicht wird damit begründet, daß das Recht des Mannes aus § 1357 Abs. 2 BGB. ein nur diesem, als Ehemann, zustehendes, auf seiner Stellung und Würde als Hausherr beruhendes Recht sei, das, da höchstpersönlich, von den gesetzlichen Vertretern nicht ausgeübt werden könne. Diese Ansicht wird aber von der Mehrheit der Schriftsteller abgelehnt.[13]) Es handelt sich hier nicht allein um die Stellung des Ehemannes als Ehemann und Hausherr, vielmehr soll der Mann durch § 1357 Abs. 2 BGB. in seinen

[9]) Johow 22 A S. 34; Endemann S. 317; Fabian S. 83; Altschul S. 56; Langhäuser S. 56; a. M. Enneccerus II, 2 S. 57; Staudinger § 1357, 5 b.
[10]) S. 48.
[11]) Altschul S. 59.
[12]) Ostern S. 46; Rosenfeld S. 88; Siegel S. 41.
[13]) Staudinger § 1357, 5 b; Opet § 1357 Anm. 5 S. 102; Planck § 1357 Anm. 5; Schmidt § 1357 Anm. 6 a; Altschul S. 57 Z. f. FG. Bd. 6 S. 172

vermögensrechtlichen Interessen, z. B. gegenüber einer verschwenderischen Frau geschützt werden. Es ist durch nichts ersichtlich, warum ein geschäftsunfähiger Mann durch die Verschwendungssucht seiner Frau um sein Vermögen gebracht werden soll, während ein voll Geschäftsfähiger die Möglichkeit hat, von seinem Rechte aus § 1357 Abs. 2 BGB. Gebrauch zu machen. Geschäftsunfähige und beschränkt geschäftsfähige Ehemänner wären damit auf Gnade und Ungnade ihren Ehefrauen ausgeliefert. Schon aus diesen Erwägungen muß die oben wiedergegebene Ansicht abgelehnt werden. Es muß daher auch dem gesetzlichen Vertreter des Ehemannes das Recht eingeräumt werden, die Schlüsselgewalt der Ehefrau zu beschränken oder auszuschließen.

Auf den Antrag auf Eintragung und die Eintragung selbst finden die Vorschriften über das Güterrechtsregister der §§ 1558 ff. BGB. Anwendung. Es versteht sich von selbst nach der oben vertretenen Ansicht, daß der Antrag auf Eintragung auch von dem gesetzlichen Vertreter des Mannes gestellt werden kann. Mangelt es dem Antrage nicht an formalen Fehlern, so muß das Amtsgericht die Eintragung im Güterrechtsregister vornehmen. Es steht dem Gericht nicht das Recht zu, materiell die Ordnungsmäßigkeit des Antrages zu prüfen. Gegen die Ablehnung der Eintragung kann der Antragsteller mit der Beschwerde vorgehen, § 20, 2 FGG. Die öffentliche Bekanntmachung der Eintragung nach § 1562 BGB. ist eine Pflicht des Registergerichts. Sie ist aber keine Voraussetzung der Wirkung. Mit der Eintragung schon sind alle Folgen der Beschränkung oder Ausschließung der Schlüsselgewalt wirksam geworden.

§ 1357 Abs. 2 Satz 2 BGB. gibt der Frau die Möglichkeit die Ausschließung oder Beschränkung ihrer Schlüsselgewalt wieder zur Aufhebung zu bringen. Der Entwurf I hatte vorgesehen, der Frau bei einem Mißbrauch des Rechts aus § 1357 Abs. 2 Satz 1 BGB. durch den Mann die Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens zu geben. Hiervon ist man jedoch, wie schon oben dargetan, abgekommen, weil man „das Hereinziehen des Gerichts zur Schlichtung ehelicher Zwistigkeiten in mancher Beziehung als mißlich hielt[15])." Um aber die Frau nicht schutzlos den Rechten des Mannes gegenüber zu lassen, wurde die Entscheidung in diesen Fragen dem Vormundschaftsgericht übertragen, das als geeigneter als das Prozeßgericht angesehen wurde. Die bei letzterem anzustellende Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens sei auf solche Fälle berechnet, in welchen durch das Verhalten eines Teiles die eheliche Gemeinschaft vollständig unmöglich gemacht oder aufgehoben sei. Hier aber handele es sich wesentlich um solche Fälle, in denen das Zusammenleben nicht aufgehoben, sondern durch das Verhalten des Mannes nur

[14]) So auch Motive Bd. 4 S. 119; RGR. Komm. § 1901 Anm. 1; Bl. f. Rechtsanw. Bd. 73 S. 884; Fabian S. 85.
[15]) Mugdan IV S. 741.

gestört werde. Für diese erscheine das einfache Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit besser geeignet.

Für das Verfahren bei der Anrufung des Vormundschaftsgerichts durch die Frau sind die Vorschriften des Gesetzes über die freiwillige Gerichtsbarkeit maßgebend. Danach ist der Sachverhalt von Amtswegen zu ermitteln. Die Vorschriften über die Behauptungs- und Beweislast nach der ZPO. finden keine Anwendung[16]). Das Vormundschaftsgericht muß prüfen, ob ein wichtiger Grund für die Ausschließung oder Beschränkung der Schlüsselgewalt vorlag. Handelt es sich um einen Fall, dessen Wiederholung nicht zu befürchten ist, so ist die Maßnahme des Mannes ungerechtfertigt. Auch daß die Verhältnisse, die seinerzeit die Ausschließung oder Beschränkung gerechtfertigt haben, andere geworden sind, kann die Frau geltend machen. Das Vormundschaftsgericht kann die Maßnahme des Mannes aufheben oder einschränken, z. B. statt der Ausschließung Beschränkung der Schlüsselgewalt aussprechen. Es kann aber nicht andere ihm zweckmäßiger erscheinende Anordnungen treffen. Die Verfügung des Vormundschaftsgerichts ist nach herrschender Ansicht[17]) rückwirkend, da die Anordnung des Mannes, wenn sie als Mißbrauch erklärt wird, nichtig sei, daher gegen Gesetz und gute Sitte verstosse, §§ 134, 138 BGB., und folglich von Anfang an Rechtswirkungen nicht hervorzurufen geeignet gewesen sei[19]). Anders ist es, wenn der Mann die Beschränkung oder Ausschließung von sich aus wieder aufhebt, weil es dann an der Feststellung des Mißbrauchs fehlt, somit die Nichtigkeit der Anordnung, die die Rückwirkung hervorruft, nicht vorliegt. Die Anordnung des Vormundschaftsgerichts, falls sie rechtskräftig geworden ist, muß das Registergericht auf Antrag der Frau in das Güterrechtsregister eintragen.

Die Frage, welche Wirkungen die Verfügung des Vormundschaftsgerichts hinsichtlich der Rechte des Mannes hat, ob also der Mann sein Recht aus § 1357 Abs. 2 BGB. erst wieder ausüben kann, wenn die vormundschaftsgerichtliche Verfügung beseitigt ist, ist wegen der Seltenheit des Falles und weil die Frau ein sehr beträchtliches Interesse an der Eintragung hat, nicht geregelt worden. Doch ist bei der Beratung des Gesetzentwurfes[19]) ausgeführt worden, daß der Mann nach der Verfügung des Vormundschaftsgerichts, durch die die Beschränkung oder Ausschließung aufgehoben wird, dieselbe Anordnung sofort von neuem treffen kann und das Registergericht die Eintragung von neuem vornehmen muß. Dadurch kann, da die Frau voraussichtlich sofort wieder das Vormundschaftsgericht anrufen wird, wie Planck sagt,[20] ein „ewiger Zirkel" entstehen. Deshalb will

[16]) Warneyer 1908 S. 161.
[17]) A. M. Staudinger § 1357 Anm. 5.
[18]) Wieruszowski S. 55.
[19]) Mugdan Bd. IV S. 886.
[20]) Planck § 1357 Anm. 5.

Dernburg,[21]) daß zunächst die Entscheidung des Vormundschaftsgerichts beseitigt werde. Planck verweist die Frau bei wiederholter Beschränkung oder Ausschließung der Schlüsselgewalt auf den Weg der Klage auf Herstellung des ehelichen Lebens. Dieser Weg wird aber kaum gangbar sein, weil für derartige Entscheidungen ja ausdrücklich das Vormundschaftsgericht eingesetzt ist, so daß es wohl zur Abweisung der Klage kommen wird. Im übrigen kann auch ein obsiegendes Urteil der Frau nichts nützen, da der Mann auch hier sofort von neuem die Beschränkung oder Ausschließung aussprechen und zur Eintragung bringen kann. Der Frau bleibt also, falls sie sich mit der Anordnung des Mannes nicht zufrieden geben will oder eine gütliche Einigung nicht herbeiführen kann, nichts übrig, als auf Scheidung zu klagen, was sie sowohl auf Grund des § 1567 Abs. 2 Nr. 1 wie des § 1568 BGB. wird tun können.

D) Räumliches und zeitliches Anwendungsgebiet des § 1357.

Zum Schluß soll nur noch darauf hingewiesen werden, daß nach Art. 16 Abs. 2 EGBGB. die Vorschrift des § 1357 auch auf ausländische Ehegatten Anwendung findet, wenn diese ihren Wohnsitz im Inlande haben und § 1357 für Dritte günstiger ist als die ausländischen Gesetze. Ueber die persönlichen Rechtsbeziehungen deutscher Ehegatten, die ihren Wohnsitz im Auslande haben, trifft Art. 14 EGBGB. nähere Bestimmungen.

Mit dem Inkrafttreten des BGB. sind nach Art. 199 EG. die persönlichen Rechtsbeziehungen der Ehegatten zueinander dessen Vorschriften unterworfen worden. Daher hat § 1357 BGB. auch für alle Ehen, die am 1. Januar 1900 schon bestanden, Geltung. Die nach dem früheren Recht getroffenen Abmachungen über die Schlüsselgewalt bleiben nur dann weiter in Wirksamkeit, wenn sie den Vorschriften des § 1357 BGB. nicht widersprechen. Verträge durch welche die Schlüsselgewalt ausgeschlossen oder durch die von der Frau auf die Schlüsselgewalt verzichtet wurde, sind daher ungültig. Ausschließung und Beschränkung der Schlüsselgewalt behalten zwar der Frau gegenüber Wirksamkeit, wirken jedoch Dritten gegenüber nur nach Maßgabe des § 1357 Abs. 2 i. V. mit § 1435 BGB.

[21]) Dernburg § 33 Anm. 17.

Lebenslauf.

Ich, Fritzwerner Ganse, bin am 11. Juni 1898 zu Breslau als Sohn des damaligen Gerichtsassessors Hugo Ganse und seiner Ehefrau Hildegard, geb. Herrmann geboren. Ich bin evangelischer Konfession. Ich besuchte das Königliche Augusta Viktoria-Gymnasium zu Posen und das Bismarck- und das Arndt-Gymnasium in Berlin. Ostern 1915 trat ich als Fahnenjunker in das Husaren-Regiment Fürst Blücher von Wahlstatt (Pomm.) Nr. 5 in Stolp in Pommern ein und wurde am 12. Februar 1916 zum Leutnant in diesem Regiment ernannt. Den Krieg 1914—1918 machte ich an der Westfront in Frankreich und Belgien mit. Im Mai 1920 erhielt ich wegen der Heeresverminderung mit dem Charakter als Oberleutnant den Abschied. Ich bin Inhaber des Eisernen Kreuzes I. und II. Klasse. Ich studierte die Rechtswissenschaften in Königsberg und Breslau und bestand am 4. Juli 1925 die erste juristische Prüfung.